

جامعة الأزهر

كلية الشريعة والقانون بالقاهرة

قسم الفقه المقارن

دراسة وتحقيق

من أول باب القسامة إلى نهاية كتاب المعاقل

من مخطوط



للشيخ الإمام أمير كاتب الأتقاني

رسالة مقدمة لنيل درجة التخصص (الماجستير)

إعداد الطالب

عبد الله أسامة حسني يوسف

إشراف

فضيلة الأستاذ الدكتور

أحمد علي طه ريان

أستاذ الفقه المقارن بالكلية

الدكتور

مصطفى رشاد

المدرس بقسم الفقه المقارن بالكلية

١٤٣٢هـ/٢٠١١م

السيد الأستاذ / عميد كلية الشريعة والقانون بالقاهرة
السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،

فنحيط سيادتكم علما بأن اللجنة المشكلة لمناقشة رسالة التخصص (الماجستير) في
تخصص الفقه المقارن من الباحث / عبد الله أسامة حسن يوسف
وموضوعها : دراسة وتحقيق من أول باب القسامة إلى نهاية كتاب العاقلة من مخطوط غاية البيان [illegible]
ناقشت الطالب مناقشة علنية بأحد مدرجات الكلية يوم السبت ٦/٥/١٤٣٢هـ الموافق
٩/٤/٢٠١١م .
واقترحت اللجنة منحه درجة التخصص [الماجستير] بتقدير عام (ممتاز)
وقام الباحث باستيفاء الملاحظات التي أبدتها له اللجنة أثناء المناقشة أصبحت الرسالة
مستوفاة وصالحة للإيداع بالمكتبة .

وهذا للعلم والإحاطة
والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته ،،،

أعضاء لجنة المناقشة والحكم | التوقيع

أ.د/ أحمد طه ريان
الوظيفة : أستاذ
أ.د / سيف رجب قزامل
الوظيفة : أستاذ
أ.د / حسن أحمد سمرة
الوظيفة : أستاذ
أ.د /
الوظيفة : أستاذ

[illegible] في الفقه المقارن

بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الرسالة

عنوان الرسالة: دراسة وتحقيق من أول باب القسامة إلى نهاية كتاب المعاقل من مخطوط غاية البيان ونادرة الزمان في آخر الأوان، في شرح الهداية في الفروع، للشيخ الإمام أمير كاتب الأتقاني.

اسم الباحث: عبد الله أسامة حسني يوسف

الدرجة: الماجستير.

يتكون البحث من ثلاثة أقسام وخاتمة وفهارس:

القسم الأول: **الدراسة**، واحتوى على مقدمة وفصلين.

المقدمة: احتوت على نبذة عن أهمية المخطوط، وسبب اختياره، ومضمون البحث والتحقيق، ومنهجي فيه.

الفصل الأول: واحتوى على دراسة عن مُصَنِّف كتاب الهداية الإمام المرغيناني وسيرته وشيوخه وتلاميذه، ومكانته العلمية، وآثاره الفكرية، ودراسة عن كتابه ''الهداية'' مع ذكر سبب تأليفه وأهميته والمؤلفات المتعلقة به.

والفصل الثاني: احتوى على دراسة عن الشارح ''الأتقاني'' وعصره من الناحية السياسية والاجتماعية والعلمية، وسيرته ونشأته وطلبه للعلم وشيوخه وتلاميذه، ومكانته العلمية ومؤلفاته، ودراسة عن كتابه ''غاية البيان'' وسبب تأليفه، ومصادره، ومنهجه فيه، ومميزات الكتاب، ووصف النسخ المعتمدة في التحقيق. وتكمن أهمية هذا الشرح في أنه من كتب التأصيل للمذهب.

القسم الثاني: **التحقيق**: واشتمل على تحقيق: باب القسامة، وكتاب المعاقل. من كتاب غاية البيان للأتقاني.

القسم الثالث: **المسائل المقارنة**: احتوى عددا من المسائل التي تتعلق بالأبواب التي تمت دراستها في الجزء المحقق من الكتاب ولم يتعرض لها الشارح، مع بيان أقوال الفقهاء فيها وأدلتهم ومناقشتها، وبيان الرَّاجح ما أمكن، واشتمل على:

مسألة: **قول المقتول دمي عند فلان.**

مسألة: قتيل الزحام.

مسألة: **الجهة التي تتحمل خطأ الحاكم في النفس والأطراف.**

مسألة: **قتل الوالد بولده في العمد.**

مسألة: **ضمان العاقلة جناية المرء على نفسه.**

وأما **الخاتمة**: فقد حوت أهم النتائج التي توصلت إليها أثناء البحث والتحقيق.

In the name of Allah most gracious most merciful

STUDY ABSTRACT

The Title: Studying and achievement from Al-Qasamah Chapter To the end of Al-Ma'aqel Chapter of the manuscript of the book "Ghayt Albyan wa Nadert Alzman fi Akher Alawan", that explanation the book of Alhedaya. writtin by Sheikh Imam Amir Kateb Alotqani.

The study consisted three sections, epilogue and Index.

Section I: **(Studying):** it consists of Introduction, and two Chapters.

Introduction: it contained an overview of the importance of the manuscript, the reason for choosing it, content of research and achievement, and the method used within.

Chapter I: contains a study on the author of "Alhedaya" book: Imam Almargennane and his life, his teachers, his disciples, his scientific position, and his works. And a study on the book "Alhedaya" with the reason for the author, and importance of the author and literature relating to it.

Chapter II: contains a study on expounder "Alotqani" and his era in terms of political, social, scientific, and his life, upbringing, study, and his teachers and his disciples, and his scientific position, and his works. And a study on the book " Ghayt Albyan" The reason for the author, and sources, and approach it, and the characteristics of the book, described the copies Adopted in the achievement. The importance of this explanation is that he one of the books for demonstration of the doctrine.

Section II: **(Achievement)**: The achievement included: Al-Qasamah chapter, and Al-Ma'aqel chapter.

Section III: **(Issues of comparison)**: contains a number of issues that relate to sections that have been studied in the Achievement of the book have not been subjected to commentator, with an indication of the words of scholars and their evidence and discussed, and the statement correct as possible. and included:

Issue I: According to the murdered: a person kills me.

Issue II: Dead crowd.

Issue III: Who bears the judge error in judging the soul and the parties.

Issue IIII: Execution the father if he was killed his son intentionally

Issue IIIII: The payment "Ala'aqela" compensation in the case of felony the person on himself.

Conclusion: the whale most important findings during the search and achievement.


بسم الله الرحمن الرحيم



الإهــداء

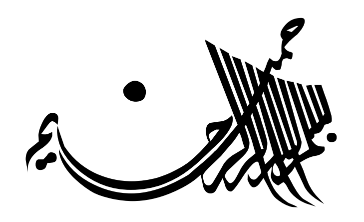
إلى من حملتني دائماً بين يديها دعاء وتضرعا .. لله

وإلى من كلَّلَ العرقُ جبينه .. وأثار الشيب وجهه .. لأرقى هذا المرتقى

إلى والِدَيّ الكريمين أطال الله بقاءهما، وألبسهما ثوب الصحة والعافية، ومتعني ببرهما وحسن صحبتهما..

إليكما أحضرت شيئًا من الثمر

فأنتما سقائي بعد الله .. وأنتما المطر



المقـدمة

الحمد لله رب العالمين القائل في كتابه المبين: ﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُواْ كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُواْ فِي ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُواْ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[١].

والصلاة والسلام الأتمَّان الأكملان على سيدنا ونبينا محمد المبعوث رحمة للعالمين، القائل: « مَن يُرِد اللهُ بِهِ خيرًا يُفَقِّهْهُ فِي الدِّين »[٢].

ورضي الله عن آل بيته الطيبين الطاهرين، وصحابته ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين، من العلماء العاملين، ومن سار على هديهم واقتفى أثرهم، وعنَّا معهم برحمتك يا أرحم الراحمين.

أما بعد ،،

فإنَّ من أكبر نعم الله عز وجل على العبد توفيقه لطلب العلم الشرعي، وهدايته إليه ؛ إذ به تزداد البصيرة، وترتفع الجهالة، ويحصل للعبد من النور ما تَتَبَدَّدُ به ظُلَمُ الجهل، وتنكشف به زُيوفُ الباطل، وبه يُرزق من اليقين ما تنقشع به سُحُب الشَّك، وتندفع وساوس الشيطان، ويحصل لطلَّابه من الرِّفعة والقَدْرِ ما لا يَحصُل لأرباب المال والجاه.

لهذا كله شمَّرَ إليه المشمِّرُون، وتنافس فيه المتنافسون، فكتبوا فيه عَجَبًا، ودوَّنُوا فيه كُتبا، فاستنار الناس بعلمهم، وأفادونا من دقيق فهمهم، وعجيب استنباطهم، حتى صاروا

---

(١) سورة التوبة آية ١١٢.

(٢) متفق عليه من حديث معاوية بن أبي سفيان رَضِوَاللَّهُعَنْهُمَا [صحيح البخاري - كتاب العلم - باب من يرد الله به خيرا يفقِّهْهُ في الدين - برقم: ٧١ - ٢٥/١/١ - ط دار طوق النجاة ببيروت، ودار المنهاج بجدة - الطبعة الأولى سنة ١٤٢٢هـ] [صحيح مسلم - كتاب الزكاة، باب النهي عن المسألة - برقم: ١٠٣٧/٩٨ - ص٣٩٨ - ط بيت الأفكار الدولية بعمان، الأردن - ١٤١٩هـ/١٩٩٨م].

معِينًا صافيا، يَرِدُ عليه وارِدُهُ فيستقي من رَقْرَاقِه، ويرتوي من عذبه.

وقد كان سلوكي طريق العلم الشرعي منحةً جُلَّى، ومِنَّةً عظمى، ساقها الله عزَّ وجلَّ إليَّ فله سبحانه الحمدُ والثَّنَاءُ كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، وقد كان السببُ الأعظمُ في ابتداء سَيرِي في هذا الطريق والِدَيَّ الكريمين أجزل الله تعالى لهما المثوبة، ورزقهما خيري الدنيا والآخرة.

وهاهي نعمُ الله تعالى وأفضالُه تتوالى، وآلاؤُه ومِنَحُه تتابع، فبعد أن وفقني الله تعالى في اجتياز المرحلة التمهيدية للماجستير لم أزل أبحث عن مخطوط يتعلق بمقارنة المسائل الفقهية بين المذاهب حتى أعكف على دراسته وإخراجه متداولا بين طلاب العلم والدَّارسين، بدافع:

- التَّشرُّف بالانتساب إلى الذين خدموا علم الفقه من خلال إحياء تراث علمائنا فيه مضبوطا بالضوابط العلمية، ليَسْهُل الاطلاعُ عليه، والوصولُ إلى فرائده ودقائقه.
- الرَّغْبَة في اكتشاف ودراسة طُرق العلماء في التأليف ودراسة المسائل والنوازل، للتَّمرُّس عليها، والاستفادة منها في معالجة ما يَستجِدُّ لنا من مسائل ونوازل.

ثم ما لبثْتُ حتى يَسَّرَ الله عزَّ وجلَّ لي الظَّفَرَ بكتاب غاية البيان في شرح الهداية الذي وجدت فيه بعضَ ما كنت أطمح إليه.

وقد كان هذا الكتابُ حبيسَ رفوف المخطوطات طيلة هذه المدة، عزيزًا وجودُه، حتى يسَّرَ اللهُ تعالى إخراجَه على يد بعض الباحثين فابتدره من بدايته دراسة وتحقيقا، ثم تتابع الباحثون بعده لإكماله، فضربت بسهم بينهم، وأخذتُ قِسْطًا من الكتاب أعتني به دراسة وتحقيقا وإخراجا، فكان حظِّي منه جزءًا اشتمل على باب القسامة، وكتاب المعاقل.

وكان من **أسباب اختياري تحقيق هذا الشرح**:

- أهميَّة المتن المشروح وهو كتاب الهداية في الفقه الحنفي، إذ يُعتبر كتابا أصيلا في المذهب، وعليه اعتماد جُلِّ من جاء بعده، وتوافرت عليه جهود أئمة كبار، فقهاء ومحدثين، حتى نافت المؤلفات المتعلقة به على المائة.
- ما تميَّز به هذا الشرح من التفصيل والتحليل والتدليل للمسائل، وتحريره للمذهب الحنفي ولأقوال علمائه وتوجيه اختلافهم، مع بيانه لأقوال المذاهب الأخرى ذاكرا

أدلتها ومناقشا لها، فهو كتاب فقه حنفي قارن أحكام مسائله بالمذاهب الأخرى.

- إن تحقيق هذا الكتاب يُتِيحُ لي فرصة الاطلاع على المذهب الحنفي عن كَثَبٍ، ومعرفة أصوله وقواعده ومصطلحاته ورجاله، وطريقة مدرسة أهل الرأي في فقه الدليل، إذ لم يسبق لي دراسته بهذه الطريقة من قَبلُ ؛ نظرًا لكون مذهبي الدراسي شافعي، ومن قبله نشأت على مذهب الإمام أحمد.
- إكمال ما بدأه زملائي الباحثون حتَّى يتمَّ إخراجُ هذا الكتاب من محبسه في رفوف المخطوطات إلى أن يصير متداولا بين طلبة العلم.

وتجدر الإشارة هنا إلى من وقفت عليه من الزملاء الذين سبقوني بتحقيق أجزاء من هذا الشرح، ومنهم:

الباحث: علي الكيلاني، من كلية الشريعة والقانون بطنطا، وتناول بالتحقيق والدراسة أول الكتاب إلى نهاية ''الأنجاس''.

والباحث: رمضان رزق، من كلية الشريعة والقانون بطنطا، وتناول من أول ''كتاب الصلاة'' إلى نهاية ''فصل في صلاة الوتر''.

وتناول عدد من طالبات كلية الدراسات الإسلامية بالقاهرة بالتحقيق من أول ''باب صلاة العيدين'' إلى نهاية ''باب التمتع'' من كتاب الحج.

وتناول الباحث: عبد الله الصاوي، من كلية الشريعة والقانون بالقاهرة، بالتحقيق والدراسة من أول ''باب البيع الفاسد'' إلى أول ''باب الإقالة''.

والباحث: فطيم، من الجامعة الأمريكية المفتوحة، تناول بالتحقيق والدراسة ''كتاب الوصايا''.

ومازال بعض الباحثين الذين تناولوا أجزاء من الكتاب بالتحقيق لم ينتهوا من تحقيق أجزائهم التي قاموا بالتسجيل فيها لإنهاء مرحلة الماجستير.

هذا وبما أن موضوع الرسالة يتعلَّقُ بتحقيق مخطوط من كتب التراث الإسلامي، فقد اتبعت فيه المنهجية العلمية ؛ والتي تستلزم عمل دراسة حول الكِتَاب ومؤلِّفه، ثم تحقيق نصِّه، وضبطه، وتوجيه مُشكِلِه، لإثبات ما يغلب على الظنِّ أنه نَصُّ المؤلِّف ومرادُه.

ولما كان الزملاء الذين سبقوني بتحقيق أجزاء من هذا الكتاب قد قاموا بدراسة حول الإمامين الجليلين المرغيناني والأتقاني، فقد رأيت أن أُجمل القول عنهما مُسَدِّدا ومُقَارِبا اكتفاء بما سطَّره زملائي، فاقتصرت على إبراز أهم النقاط التي يَحْتَاجُ إليها

المطالع، حتى تتكون لديه فكرة موجزة عن هذين الإمامين، تكون بمثابة المقدمة لتحقيق هذا الجزء من الكتاب[١].

وعلى هذا تكون الرسالة مشتملة على مقدمة وثلاثة أقسام وخاتمة:

أما **المقدمة**: فقد احتوت على نبذة عن أهمية المخطوط، وسبب اختياره، ومضمون البحث والتحقيق، ومنهجي فيه.

وأما الأقسام الثلاثة فهي: قسم الدراسة، وقسم التحقيق، وقسم المسائل المقارنة.

فأما **القسم الأول**: **الدراسة** فقد اشتمل على دراسة عن كتاب الهداية ومُصَنِّفه، وكتاب غاية البيان ومُصَنِّفه، وجعلته في فصلين:

الفصل الأول: دراسة عن مُصَنِّف كتاب الهداية الإمام المرغيناني وكتابه، وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: اسمه ولقبه وكنيته ونسبته.

المبحث الثاني: مولده ووفاته.

المبحث الثالث: شيوخه وتلاميذه.

المبحث الرابع: كلام أهل العلم فيه، ومكانته العلمية.

المبحث الخامس: آثاره الفكرية ومؤلفاته.

المبحث السادس: دراسة تتعلق بكتاب الهداية، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: وصف الكتاب.

المطلب الثاني: سبب تأليفه.

المطلب الثالث: تأريخ تأليفه.

المطلب الرابع: أهميته.

المطلب الخامس: المؤلفات المتعلقة به.

---

(١) توسعت بعض الشيء في ترجمة الشارح عن ترجمة المصنف ؛ لأن الأول هو صاحب الكتاب المراد تحقيقه، كما أن المصنِّف قد كَتَب في ترجمته كثيرون، وأفرد بعضهم جزءا في ترجمته منهم العمادي في رسالته: العقد الثمين في ترجمة صاحب الهداية برهان الدين.

الفصل الثاني: دراسة عن الشارح وعصره وسيرته وكتابه، وفيه عشرة مباحث:

المبحث الأول: عصر الشارح، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عصره من الناحية السياسية.

المطلب الثاني: عصره من الناحية الاجتماعية.

المطلب الثالث: عصره من الناحية العلمية.

المبحث الثاني: اسمه ولقبه وكنيته ونسبته.

المبحث الثالث: مولده.

المبحث الرابع: نشأته وطلبه للعلم ورحلاته.

المبحث الخامس: شيوخه وتلاميذه.

المبحث السادس: مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.

المبحث السابع: مؤلفاته.

المبحث الثامن: وفاته.

المبحث التاسع: دراسة تتعلق بكتاب غاية البيان، وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: اسم الكتاب.

المطلب الثاني: توثيق نسبته إلى مؤلفه.

المطلب الثالث: تأريخ تأليفه.

المطلب الرابع: سبب تأليفه.

المطلب الخامس: المصادر التي اعتمد عليها.

المطلب السادس: منهج المؤلف في شرحه، ومميزات الكتاب.

المبحث العاشر: وصف النسخ المعتمدة في التحقيق.

وأما ***القسم الثاني***: ***التحقيق*** فقد اشتمل على تحقيق: باب القسامة، وكتاب المعاقل.

منهجي في التحقيق:

اعتنيت بإخراج النَّصِّ وإقامته سليما قدر المستطاع، مُعتَمِدًا في ذلك على ثلاث

نسخ مخطوطة[1]، منتهجا توضيح مُشكِلِه، وتخريج نصوصه، وتحليل مسائله الفقهية مقارِنًا فيها بين المذاهب، واتبعت في ذلك ما يلي:

- نسختُ النَّصَّ على قواعد الإملاء المعاصرة، إذ إن النُّسخ التي اعتمدت عليها في التحقيق مكتوبة ألفاظها بالتسهيل مثل كلمة (مسايل). وأضفت علامات الترقيم.
- ضَبطتُ النَّصَّ بالشكل ضبطا كاملا، وأولَيتُ هذا الأمر عناية بالغة.
- قابلتُ النُّسَخَ المخطوطة بعضها ببعض، وسلكت طريقة الانتخاب في إثبات النص، فعند اختلاف النُّسخ: أَجْتَهِدُ في إثبات ما أراه صوابا أو مناسبا في الصُّلب بين قوسين معقوفين هكذا [ ]، ثم أشير إلى الفروق في الحاشية مع تعليل الاختيار غالبا ؛ وذلك لأن النُّسَخَ التي اعتمدتُ عليها لا تخلو من سقطٍ أو خطأ، وقد تجتمع نسختين على خطأ، وتنفرد الأخيرة بالصواب بصورة متكررة.
- قابلتُ نصوص المصنِّف المنقولة عن كتاب الهداية على النُّسخ المطبوعة التي وقفت عليها منه، مع إثبات الفروق في الحاشية.
- صحَّحتُ الأخطاء الإملائية ولم أُشِر إلى ذلك في الغالب.
- أصلحتُ الأخطاء المتكررة في تذكير الفعل المضارع وتأنيثه بدون الإشارة إلى ذلك غالبا، وجُلُّ هذه الأخطاء وقع في نسختي [ع] و [د]، وأما نسخة [ز] فكانت الأقل نصيبا، ولعل سبب هذه الأخطاء المتكررة - والله أعلم - هو اجتهاد النُّسَّاخ في نقط هذه الحروف، إذ لاحظت عند اطلاعي على النسخة الناقصة التي كتبها المؤلف بيده أنه كان لا يهتمُّ بنقط حرف المضارعة في الفعل، ولعله نَهَجَ ذلك اكتفاءً بتجلية السياق له.
- إذا اجتمعت النُّسَخُ الثلاثُ على ما غلب على ظني أنه خطأ فإني أُثبِتُ في الصُّلب ما أراه صوابا بين قوسين معقوفين هكذا [ ]، وأُنَبِّهُ على الخطأ في الحاشية مع تعليل التصويب، وأما إذا كان الخطأ محتمِلًا للصواب على وجه فإني أُثبِتُه كما هو في الصُّلب وأُنَبِّهُ عليه في الحاشية مع الاجتهاد في توجيهه.
- ميَّزتُ كلام المصنِّف - مسترشدا في ذلك بالنُّسخ المطبوعة من الهداية - ووضعته بين قوسين هكذا ( ) وجعلته بخط ثخين.

---

(١) سأورد تفصيلها ص٨٧ من هذه الدراسة.

- النسختان [ع] و [د] غالبا ما كان لفظ (النبي) فيهما متبوعا بالصلاة عليه فقط هكذا (صلى الله عليه)، كما أنهما لم يتعرَّضا لألفاظ الترضِّي أو الترحُّم غالبا، أما نسخة [ز] فكانت الأكمل في هذا، إذ كانت تُتْبِعُ لفظ النبي بالصلاة والتسليم، وتذكُرُ ألفاظ الترضِّي والترحُّم بعد أسماء الصحابة والتابعين والفقهاء، فاقتديت بها في هذا الأمر، ولم أُنبِّه على هذا الفرق بين النُّسخ.
- عَزَوتُ الآيات القرآنية إلى أسماء سورها مع ذكر أرقامها.
- خرَّجتُ الأحاديث النبوية والآثار عند أول ورود لها، فإذا كانت في الصحيحين أو أحدهما اكتفيت به غالبا، وإن لم تكن فيهما فأُخَرِّجها من كتب الحديث الأخرى، ناقلا أقوال علماء الحديث في الحكم عليها قدر الإمكان، والتزمتُ في عزوها إلى مصدرها بذكر الكتاب والباب ورقم الجزء والصفحة، ورقم الحديث أو الأثر إِنْ وُجِدَ، وإذا تكرر ذِكْرُه أَحَلْتُ إلى موضعه الأول.
- وثَّقتُ النصوص والأقوال التي نقلها الشارح عن المصادر الأخرى متى وقفت عليها، وعند التَّعذُّر وثقتها من كتب المذهب المتقدمة على الشارح، وإلا وثَّقْتُ النقل من مصادر متأخرة عنه، مع مقابلة النصوص التي ذكرها الشارح بالمصادر التي نقل عنها، وإثبات الفروق في الحاشية، واتَّبَعْتُ في العزو الطريقة التفصيلية غالبا، فأذكر الكتاب والباب والفصل، وأكتبُ رقم الجزء أولاً ثم أُتبِعُه برقم الصفحة مفصولا بينهما بفاصل (/)، وإن كانت أجزاء بعض الكتب تجتمع في مجلد واحدٍ بدأت برقم المجلد ثم الجزء ثم رقم الصفحة، ورمزت للجهة التي طبعت الكتب برمز (ط).
- عَزَوتُ الآراء الفقهية إلى أصحابها من كتبهم.
- شرحتُ الألفاظ الغريبة متخيّرا أوضح المعاني من الكتب والمعاجم اللغوية.
- عرَّفتُ بالمصطلحات الفقهية من كتب المذاهب الثمانية متى وُجِدَت. وكذا المصطلحات الأصولية، والقواعد الفقهية.
- عرَّفتُ بالأعلام والرجال، والكتب، والبلدان الواردة في النَّصِّ، تعريفا موجزا، باستثناء ما كان مشهورا ومعروفا فلم أُعرِّفْهُ، كالخلفاء الراشدين، وأئمة المذاهب الأربعة، ومكة ونحوها.
- وضعتُ عناوين جانبية خارج النَّصِّ للمسائل الفقهية المذكورة في المتن، ولم

أُدخِل في ثنايا النص شيئًا من ذلك ؛ حِرصًا منِّي على أن يَخرُجَ بالشكل الذي وضعه المؤلِّف وأراده، ويحكيَ طريقة التأليف والتصنيف في عصره.

- تعرَّضتُ لمعظم المسائل الفقهية في المتن بالمقارنة في الحاشية مع المذاهب الأخرى، مع التدليل والمناقشة، وذكر الرأي المختار غالبا.

وفي هذه المقارنة:

- حرَّرتُ محلَّ النِّزاع في المسألة، مع ذكر سبب الخلاف غالبا.
- رتَّبتُ أقوال الفقهاء في المسائل على حسب الاتجاه الفقهي غالبا، وليس على حسب المذاهب، فقمت بجمع الآراء المتوافقة تحت رأي واحد ثم أذكر من قال به من الفقهاء. وقد أرتبها أحيانا على حسب التسلسل التأريخي للمذاهب إذا تباينت الآراء، واختلفت مآخذها وأدلتها.
- إذا لم أجد قولا لأحد المذاهب في مسألة أكتفي بعدم ذكره غالبا.
- عند عَزْوِ الآراء أقوم بترتيب الكتب مبتدئا بالتفسير ثم الحديث ثم شروحه، ثم كتب الفقه ابتداءً بكتب فقه أهل السنة، ثم أُثَنِّي بكتب المذاهب الأخرى على حسب التسلسل التأريخي للمذاهب، وأما كُتُبُ المذهب الواحد أو كُتُبُ اللغة والتراجم فأرتبها بحسب وَفَيَات مؤلفيها.

وأما **القسم الثالث**: **المسائل المقارنة**: فقد تناولت فيه عددا من المسائل التي تتعلق بالأبواب التي تمت دراستها في الجزء المحقق من الكتاب، مُبَيِّنًا أقوال الفقهاء فيها وأدلتهم ومناقشا لها، مع بيان الرَّاجح ما أمكن، فاشتمل على:

مسألة: قول المقتول دمي عند فلان.

مسألة: قتيل الزحام.

مسألة: الجهة التي تتحمل خطأ الحاكم في النفس والأطراف.

مسألة: قتل الوالد بولده في العمد.

مسألة: ضمان العاقلة جناية المرء على نفسه.

وأما **الخاتمة**: فقد حوت أهم النتائج التي توصلت إليها أثناء البحث والتحقيق.

وأخيرا: قمت بوضع فهارس تفصيلية لما تضمنته الرسالة من مواضيع ومسائل.

هذا ولا أدَّعِي الكمال والسداد في عملي، فإن النَّقص والخطأ من جِبِلَّة البشر، وأتمثَّلُ في هذا المقام بقول الخطابي رَحِمَهُ ٱللَّهُ في مقدمة غريبه: "فأما سائر ما تكلمنا عليه مما استدركناه بمبلغ أفهامنا، وأخذناه عن أمثالنا، فإنَّا أحقُّ بأن لا نزكيه، وأن لا نؤكِّد الثقة به، وكلُّ من عَثَر منه على حرف أو معنى يجب تغييره فنحن نناشده الله في إصلاحه، وأداءِ حق النصيحة فيه، فإن الإنسان ضعيف لا يَسْلَمُ من الخطأ، إلا أن يعصمه الله بتوفيقه، ونحن نسأل الله ذلك، ونرغب إليه في دَرَكِهِ إنَّهُ جواد وهوب"[١].

ثم أتقدم بجزيل الشكر والثناء لشيخي الوقور، وأستاذي الذي وُضِعَ له القبول في الأرض، فضيلة الأستاذ الدكتور: أحمد علي طه ريان، أطال الله بقاءه، ونفع به طلاب العلم، فقدت استفدت منه كثيرا، منذ دراستي في المرحلة التمهيدية للماجستير، كما استفاد منه والدي من قبلي أثناء تواجده بمدينة الرسول ﷺ، فجزاه الله عنا خير الجزاء.



(١) غريب الحديث لأبي سليمان الخطابي، تحقيق: عبد الكريم العزباوي - ٤٩/١ - الناشر: مركز إحياء التراث الإسلامي بمعهد البحوث العلمية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة - الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

أولاً: **قسم الدراسة**:

المُصنِّف والشارح: سيرتهما وكتابيهما

الفصل الأول

المصنف: **سيرته وكتابه (الهداية)**

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: اسمه ولقبه وكنيته ونسبته.

المبحث الثاني: مولده ووفاته.

المبحث الثالث: شيوخه وتلاميذه.

المبحث الرابع: كلام أهل العلم فيه، ومكانته العلمية.

المبحث الخامس: آثاره الفكرية ومؤلفاته.

المبحث السادس: دراسة تتعلق بكتاب الهداية، وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: وصف الكتاب.

المطلب الثاني: سبب تأليفه.

المطلب الثالث: تأريخ تأليفه.

المطلب الرابع: أهميته.

المطلب الخامس: المؤلفات المتعلقة به.

المبحث الأول:

اسم المصنف ولقبه وكنيته ونسبته

المطلب الأول: اسمه ولقبه وكنيته:

اسمه: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني الرشداني(١).
لَقَبُه: برهان الدين، كما يُلقَّبُ أيضا بشيخ الإسلام، وبصاحب الهداية.
كُنْيَتُه: أبو الحسن.

المطلب الثاني: نسبته

ذكرت كتب التراجم أن الإمام المرغيناني له أكثر من نسبة:
أولها: الفرغاني: نسبة إلى فَرغانه - بفتح الفاء - : وهو إقليم يُعرف باسم "وادي

---

(١) ينظر في ترجمته: [سير أعلام النبلاء لشمس الدين الذهبي، تحقيق: بشار عواد، ومحيي هلال - ٢٣٢/١٢ - ط مؤسسة الرسالة ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م] [تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير للذهبي، تحقيق: عمر تدمري - ١٣٧/٤٢ - الناشر: دار الكتاب العربي، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م] [الوافي بالوفيات لصلاح الدين الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط، وتركي مصطفى - برقم: ٢٤٨ - ١٦٥/٢٠ - ط دار إحياء التراث العربي، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م] [الجواهر المضية في طبقات الحنفية عبد القادر بن أبي الوفاء القرشي، تحقيق: عبد الفتاح الحلو - برقم: ٦٢٧ - ٦٢٧/٢ - ط هجر بمصر - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٣م] [تاج التراجم لأبي الفداء قاسم بن قطلوبغا، تحقيق: محمد خير - برقم: ١٦٤ - ص٢٠٦ - ط دار القلم بدمشق - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م] [مقدمة الهداية لمحمد عبد الحي اللكنوي - ص٢- ط المطبع العلوي بالهند سنة ١٢٨١هـ/١٨٦٥م] [الفوائد البهية في تراجم الحنفية للَّكنوي - ص٥٧ - ط المطبع المصطفائي بالهند، سنة ١٩٧٦م] [هدية العارفين، أسماء المؤلفين وآثار المصنفين لإسماعيل باشا - ٧٠٢/١ - ط دار إحياء التراث العربي ببيروت، عن طبعة وكالة المعارف بإستانبول، تركيا - ١٩٥١م] [الأعلام لخير الدين الزركلي - ٢٦٦/٤ - ط دار العلم للملايين، ببيروت - الطبعة الخامسة عشرة ٢٠٠٢م]، [معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة - برقم: ٩٢٥٦ - ٤١١/٢ - ط مؤسسة الرسالة ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٣م].

وأفرده بالترجمة حامد بن علي العمادي، صاحب الفتاوى الحامدية وسماها: العقد الثمين في ترجمة صاحب الهداية برهان الدين (مخطوط في تسع ورقات، توجد منه نسخة تحت رقم (٢٦٧٠) بالمكتبة المحمودية بالمدينة المنورة).

فرغانه''، ويضم عدداً من المدن والقرى فيما يعرف باسم جمهوريات آسيا الوسطى حاليا، وكانت تعرف هذه النواحي سابقا ببلاد ما وراء النهر(١).

ثانيها: المرغيناني: نسبة إلى ''مرغينان'' - بفتح الميم وسكون الراء وكسر الغين المعجمة وسكون الياء تحتها نقطتان وبعدها نون وبعد الألف نون -: مدينة من مشاهير إقليم فرغانه، وتعرف الآن بمرغيلان - بتبديل النون الأولى لاما - وهي مدينة تقع في الجنوب الشرقي من أوزبكستان(٢).

ثالثها: الرِّشداني: بكسر الراء، نسبة إلى ''رِشدان''(٣) أو ''رِشتان'' (بالتاء المفخمة) وهي قرية من قرى مرغينان(٤).

والظاهر أن هذه النسبة هي التي جعلت اللكنوي يقول إنَّه من أولاد أبي بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ(٥). والله أعلم.



(١) ينظر [معجم البلدان لياقوت الحموي - ٢٥٣/٤ - ط دار صادر، ببيروت]، [آثار البلاد وأخبار العباد لزكريا بن محمد القزويني - ص٢٣٥ - ط دار صادر، ببيروت] [موقع الموسوعة الحرة على الشبكة الدولية للمعلومات (الانترنت) www.wikipedia.org].

(٢) [معجم البلدان للحموي - ١٠٨/٥] [موقع آسيا الوسطى على الانترنت www.asiaalwsta.com]

(٣) هكذا يسميها المرغيناني في مشيخته، نقل ذلك عنه القرشي. [الجواهر المضية - ٣٧/٣ ، ١٠٦/٤].

(٤) ذكر الحموي في معجمه أنه ينسب إليها شيخ الإسلام المعروف بالرشتاني، ولعل هذه هي النسبة الصحيحة للإمام المرغيناني. [معجم البلدان للحموي - ٤٥/٣] [الموسوعة الحرة على الانترنت - www.en.wikipedia.org/wiki/Rishton,_Uzbekistan]

(٥) مقدمة الهداية للَّكنوي - ص٢.

المبحث الثاني:

مولده، ووفاته

المطلب الأول: مولده

اختُلِف في مولده، فذكر اللكنوي عن بعض الأفاضل أنه وُلِدَ عَقيب صلاة العصر من يوم الاثنين الثامن من شهر رجب سنة إحدى عشرة وخمسمائة(١).

وأرَّخ الزركلي مولده بسنة ثلاثين وخمسمائة(٢).

أما باقي كتب التراجم - التي وقفت عليها - لم تتعرض لتاريخ مولده أو مكانه.

والراجح والله أعلم ما قاله اللكنوي ؛ لأن المرغيناني تفقه على الشيخ علي بن محمد الإسبيجابي المتوفى سنة خمس وثلاثين وخمسمائة(٣)، فيبعد أن يكون قد تفقه عليه وعمره أقل من خمس سنوات.

وأما مكان ولادته: فهو قرية رِشدان التي يُنسب إليها، من أعمال مرغينان(٤).

المطلب الثاني: وفاته:

تكاد تتفق كتب التراجم على أنه توفي ليلة الثلاثاء الرابع عشر من ذي الحجة سنة ثلاث وتسعين وخمسمائة(٥)، ودُفِن بسمرقند(٦)، بقرب تربة يقال لها: تربة المحمدين(٧).

إلا أنَّ اللكنوي قال: وقيل: سنة ست وتسعين وخمسمائة(٨).

---

(١) مقدمة الهداية للَّكنوي - ص٢.

(٢) الأعلام للزركلي - ٤/٢٦٦.

(٣) سيأتي ذكره في مبحث شيوخه إن شاء الله.

(٤) موقع: http://www.en.wikipedia.org/wiki/Rishton,_Uzbekistan

(٥) ينظر: المراجع السابقة في ترجمته ص١٣.

(٦) سمرقند: إحدى المدن العريقة ببلاد ما وراء النهر، وهي قصبة إقليم الصغد، تقع حاليا في جمهورية أوزبكستان. [معجم البلدان للحموي - ٣/٢٤٦].

(٧) ذكر ابن عابدين أن هذه التربة في سمرقند، دفن فيها نحوٌ من أربعمائة نفس، كل منهم يقال له محمد، صنّف وأفتى وأخذ عنه الجم الغفير، ولما مات صاحب الهداية منعوا دفنه بها ودفن بقربها. [رد المحتار على الدر المختار المشهور باسم (حاشية ابن عابدين) لمحمد بن أمين الشهير بابن عابدين، تحقيق عادل عبد الموجود، وعلي معوض - ١/١٥١ - ط دار عالم الكتب بالرياض - طبعة خاصة ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م].

(٨) مقدمة الهداية للَّكنوي - ص٢.

المبحث الثالث:

شيوخه، وتلاميذه

المطلب الأول: شيوخه:

تفقه رَحِمَهُ ٱللَّهُ على أئمة عصره المشهورين، وجمع لنفسه مشيخة ضمنها كتابه معجم الشيوخ، وذكر فيهم من أخذ عنه الفقه والعلوم الأخرى، وهم كثير سأكتفي بذكر بعضهم:

١- الإمام الملقب بـ "مفتي الثقلين" نجم الدين أبو حفص عمر بن محمد النسفي المتوفى سنة سبع وثلاثين وخمسمائة، صاحب العقائد النسفية في التوحيد(١).

٢- وأبو الليث أحمد بن عمر النسفي (ابن السابق) المتوفى سنة اثنتين وخمسين وخمسمائة، ذكر القرشي في طبقاته: أن صاحب الهداية صدَّر به وأبيه مشيخته، وأن أحمد هذا أجاز له من سمرقند(٢).

٣- والإمام حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، المعروف بالصدر الشهيد، ويلقب كأبيه ببرهان الأئمة، توفي مقتولا بسمرقند سنة ست وثلاثين وخمسمائة(٣).

٤- والصدر السعيد تاج الدين أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه(٤)، والد صاحب

(١) ينظر ترجمته في: [سير أعلام النبلاء للذهبي - ١٢٦/٢٠] [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٠٦٢ - ٦٥٧/٢] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم: ١٨٢ - ص٢١٩] [الفوائد البهية للكنوي - ص٦٢] [الأعلام للزركلي - ٦٠/٥] [معجم المؤلفين لكحالة - برقم: ١٠٤٥٨ - ٥٧١/٢].

(٢) ينظر ترجمته في: [تاريخ الإسلام - ٧٧/٣٨] [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٥٨ - ٢٢٦/١] [الطبقات السنية في تراجم الحنفية للتقي الغزي، تحقيق: عبد الفتاح الحلو - برقم: ٢٧٠ - ٤٨١/١ - الناشر: المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية لجنة إحياء التراث بالقاهرة - سنة ١٣٩٠هـ/١٩٧٠م] [الفوائد البهية للكنوي - ص١٧].

(٣) ينظر ترجمته في: [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٠٥٣ - ٦٤٩/٢] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم: ١٨١ - ص٢١٧] [الفوائد البهية للكنوي - ص٦٠] [الأعلام للزركلي - ٥١/٥] [معجم المؤلفين لكحالة - برقم: ١٠٣٩٥ - ٥٦٢/٢].

(٤) ينظر ترجمته في: [الطبقات السنية - برقم: ٢٢٩ - ٤٣٩/١] [الفوائد البهية للكنوي - ص١٥].

المحيط البرهاني، وأخو الصدر الشهيد حسام الدين. أجازه برواية مسموعاته ومُستجازاته مُشافهة، بمدينة بخارى[(١)].

٥- وشيخ الإسلام علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن إسماعيل الإسبيجابي[(٢)] السمرقندي، من أعلم أهل زمانه بمذهب أبي حنيفة ببلاد ما وراء النهر. توفي سنة خمس وثلاثين وخمسمائة.

قال صاحب الهداية في مشيخته: اختلفت إليه مدة مديدة، وحصلت من فوائده من فوائد التدريس ومحافل النظر نصابا وافيا، وتلقيت من فتاويه في الزيادات، وبعض المبسوط، وبعض الجامع، وشرَّفني رَحِمَهُ ٱللَّهُ تعالى بالإطلاق في الإفتاء[(٣)].

٦- والإمام ضياء الدين محمد بن الحسين البندنيجي، أجاز له جميع مسموعاته مشافهة بمدينة مرو[(٤)] سنة خمس وأربعين وخمسمائة[(٥)].

٧- والإمام قوام الدين أحمد بن عبد الرشيد البخاري[(٦)].

---

(١) مدينة عظيمة بما وراء النهر قديمة طيبة، تخرج منها كثير من العلماء والفضلاء [معجم البلدان للحموي - ٣٥٣/١].

(٢) نسبة إلى إسبيجاب: ويسميها الحموي (أسفيجاب) بالفاء، وهي مدينة من مدن آسيا الوسطى، متصلة ببلاد الشاش (ويعرف اليوم بإقليم طشقند)، تقع في جمهورية أوزبكستان. وهي ذات خصب وسعة. [معجم البلدان - ١٧٩/١] [الروض المعطار في خبر الأقطار لمحمد بن عبد المنعم الحميري، تحقيق: إحسان عباس - ص٥٦ - ط مكتبة لبنان، بيروت، الطبعة الثانية ١٩٨٤م].

(٣) ينظر ترجمته في: [التحبير في المعجم الكبير لعبد الكريم السمعاني، تحقيق: منيرة ناجي - برقم: ٥٦٥ - ٥٧٨/١ - الناشر: رئاسة ديوان الأوقاف ببغداد - ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م] [تاريخ الإسلام للذهبي - ٣٨٥/٣٦] [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ٩٩٥ - ٥٩١/٢] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم: ١٧٤ - ص٢١٢] [كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون لمصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفة، تحقيق: محمد شريف الدين يالتقايا - ١٣٧٨/٢- ط دار إحياء التراث العربي ببيروت، لبنان (مصورة عن طبعة مطبعة معارف التركية سنة ١٩٤١م)] [هدية العارفين - ٨٠/١، ٦٩٧] [الفوائد البهية للكنوي - ص٥٢] [الأعلام للزركلي - ٣٢٩/٤] [معجم المؤلفين لكحالة - برقم: ٩٨٩٦ - ٤٩٥/٢].

(٤) أشهر مدن خراسان وقصبتها، والنسبة إليها مروزي على غير القياس. [معجم البلدان - ١١٢/٥].

(٥) ينظر: [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٢٩٦ - ١٤٦/٣] [الفوائد البهية للكنوي - ص٦٧].

(٦) ينظر: [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٢٧ - ١٨٨/١] [الطبقات السنية للغزي - برقم: ٢٢٧ - ٤٣٨/١] [الفوائد البهية للكنوي - ص١٥]،

٨- وشيخ الإسلام ضياء الدين أبو محمد صاعد بن أسعد المرغيناني، قرأ عليه صاحب الهداية كتاب جامع الترمذي(١).

٩- وظهير الدين أبو المحاسن الحسن بن علي بن عبد العزيز المرغيناني. روى عنه صاحب الهداية كتاب الترمذي بالإجازة(٢).

١٠- وظهير الدين أبو المعالي زياد بن إلياس، أخذ عنه صاحب الهداية أشياء من الفقه والخلاف(٣).

١١- وأبو عمر عثمان بن علي البيكندي(٤)، المتوفى سنة اثنتين وخمسين وخمسمائة.

المطلب الثاني: تلاميذه

جُلُّ تلاميذه رَحِمَهُ ٱللَّهُ من الفقهاء الأعلام، أخذوا عنه فقهه وعلمه وأجازهم في رواياته وكتبه، من أشهرهم:

١- شمس الأئمة أبو الوحدة، أو أبو الوجد: محمد بن عبد الستار بن محمد، العمادي الكردري(٥)، العلامة فقيه المشرق أول من قرأ الهداية على مؤلفها، توفي سنة اثنتين وأربعين وستمائة(٦).

٢- والخطيب جلال الدين أبو الفتح محمد ابن صاحب الهداية برهان الدين، انتهت

---

(١) الجواهر المضية للقرشي – برقم: ٦٥٢ – ٢/٢٥٩.

(٢) ينظر: [الجواهر المضية للقرشي – برقم: ٤٤٦ – ٢/٧٤] [الطبقات السنية للغزي – برقم: ٦٩٦] [الفوائد البهية للكنوي – ص٢٩] [معجم المؤلفين لكحالة – برقم: ٤٣٠٧ – ١/٥٧٣].

(٣) ينظر: [الجواهر المضية للقرشي – برقم: ٦٠١ – ٢/٢١٣] [الطبقات السنية للغزي – برقم: ٨٨٧].

(٤) ينظر: [سير أعلام النبلاء للذهبي – ٢٠/٣٣٦] [الجواهر المضية للقرشي – برقم: ٩٢٦ – ٢/٥٢٠] [الفوائد البهية للكنوي – ص٤٨]

(٥) نسبة إلى كردر: وهي ناحية من نواحي بلاد خوارزم. [معجم البلدان للحموي – ٤/٤٥٠].

(٦) ينظر ترجمته في [سير أعلام النبلاء للذهبي – ٢٣/١١٢] [الوافي بالوفيات للصفدي – برقم: ١٢٧٨ – ٣/٢٠٩] [الجواهر المضية للقرشي – برقم: ١٣٧٧ – ٣/٢٢٨] [النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة لأبي المحاسن يوسف بن تغري بردي – ٦/٣١١ – ط دار الكتب العلمية، بيروت – الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م] [تاج التراجم لابن قطلوبغا- برقم: ٢٤٤- ص٢٦٧] [الفوائد البهية للكنوي -ص٧٢] [الأعلام للزركلي – ٧/٢٨] [معجم المؤلفين لكحالة – برقم: ١٤٠٥١ – ٣/٤١٠].

إليه رئاسة المذهب في عصره[١].

٣- ونظام الدين أبو حفص عمر ابن صاحب الهداية برهان الدين، تفقه على والده حتى برع وأفتى[٢].

٤- والإمام فخر الدين أبو الفضائل، المحبر بن نصر الدهستاني المتوفى سنة خمس وستمائة[٣].

٥- وقاضي القضاة محمد بن علي بن عثمان السمرقندي، كان مفتيا حافظا للرواية، مشارا إليه[٤].

٦- وبرهان الإسلام الزرنوجي[٥] صاحب كتاب "تعليم المتعلم"[٦].

٧- وشيخ الإسلام جلال الدين محمود بن حسين الأستروشني[٧].



(١) ينظر: [الجواهر المضية للقرشي – برقم: ١٤٣٢ – ٢٧٧/٣] [الفوائد البهية للكنوي – ص٧٤].

(٢) ينظر:[الجواهر المضية للقرشي – برقم: ١٠٦١- ٦٥٧/٢] [الفوائد البهية للكنوي – ص٦٠].

(٣) الجواهر المضية للقرشي – برقم: ١٦٠٢ – ٤٢١/٣.

(٤) المرجع السابق – برقم: ١٤٢٠ – ٢٦٥/٣.

(٥) ينظر: [المرجع السابق – برقم:٢٠٦٥ – ٣٦٤/٤، ٣٦٥] [الفوائد البهية للكنوي – ص٢٥].

(٦) كتاب نفيس مفيد لطالب العلم، قليل الحجم، كثير المنافع. طبع قديما بمصر والهند.

(٧) نسبة إلى أستروشنه: وهي قصبة من قصبات فرغانه. كذا ذكر اللكنوي في الفوائد البهية (ص٨٦). قال الجوهري: قصبة القرية: وسطها، وقصبة السواد: مدينتها. [الصحاح للجوهري – مادة قصب – ٢٠٢/١].

المبحث الرابع:

كلام أهل العلم فيه ، ومكانته العلمية

المطلب الأول: كلام أهل العلم فيه:

أقرّ له بالفضل والتقدم أهل عصره، كالإمام فخر الدين قاضيخان، والصدر الكبير برهان الدين – صاحب المحيط البرهاني -، والشيخ الإمام ظهير الدين محمد بن أحمد البخاري – صاحب الفتاوى الظهيرية -، والشيخ زين الدين أبو نصر أحمد بن محمد بن عمر العتابي، وغيرهم(١).

قال عنه الذهبي في السير: إنه من أوعية العلم(٢). ا.هـ.

وقال الشيخ القرشي في طبقاته: سمعت قاضي القضاة شمس الدين ابن الحريري يذكر عن العلامة جمال الدين بن مالك: أن صاحب الهداية كان يعرف ثمانية علوم، ورحل، وسمع، ولقي المشايخ(٣). ا.هـ المقصود

وصفه الكمال ابن الهمام في فتح القدير، وأكمل الدين البابرتي في العناية، بأنه: شيخ مشايخ الإسلام(٤).

وفصّل أوصافه اللكنوي في فوائده فقال: كان إماما، فقيها، حافظا، محدثا، مفسرا، جامعا للعلوم، ضابطا للفنون، متقنا، محققا، نظّارا، مدققا، زاهدا، ورعا، فاضلا، ماهرا، أصوليا، أديبا، شاعرا، لم تر العيون مثله في العلم والأدب، وله اليد الباسطة في الخلاف، والباع الممتد في المذهب(٥). ا.هـ

المطلب الثاني: درجته بين علماء المذهب ، ومكانته العلمية

يُعدّ المرغيناني رَحِمَهُ ٱللَّهُ من أكابر فقهاء الحنفية، ومن الأئمة المجتهدين في المذهب

---

(١) ينظر: [الجواهر المضية للقرشي - ٦٢٧/٢] [الفوائد البهية للكنوي - ص٥٧].

(٢) سير أعلام النبلاء للذهبي - ٢٣٢/٢١

(٣) الجواهر المضية للقرشي - ٦٢٨/٢.

(٤) الهداية مع شرحيها: العناية للبابرتي، وفتح القدير لابن الهمام السيواسي، تحقيق: عبد الرزاق غالب - المقدمة، ٤/١، ٨ - ط دار الكتب العلمية، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

(٥) الفوائد البهية للكنوي - ص٥٧.

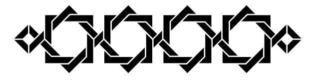
فيما لا نص فيه عن الإمام.

فاق شيوخه وأقرانه وأذعنوا له كلهم، ولاسيما بعد تصنيفه لكتاب الهداية وكفاية المنتهى ونشر المذهب[١].

عدّه ابن كمال باشا من طبقة الترجيح بين علماء الأحناف، وذكر أن أصحاب هذه الطبقة قادرون على تفضيل بعض الروايات على بعض بحسن الدراية[٢].

وتعقبه الشهاب المرجاني في ناظورة الحق[٣] واللكنوي في تعليقاته على الفوائد، وقالا بأنه يرقى إلى أن يكون من طبقة المجتهدين في المسائل التي لا نص فيها من الإمام.

يقول اللكنوي: "ذكره ابن كمال باشا من طبقة أصحاب الترجيح القادرين على تفضيل بعض الروايات على بعض برأيهم النجيح، وتُعقِّب بأن شأنه ليس أدون من قاضيخان، وله في نقد الدلائل واستخراج المسائل شأن أي شأن، فهو أحق بالاجتهاد في المذهب، وعَدُّه من المجتهدين في المذهب إلى العقل السليم أقرب"[٤].



(١) الجواهر المضية للقرشي – ٦٢٨/٢.

(٢) الطبقات السنية للغزي – ٤٢/١.

(٣) ناظورة الحق في فرضية العشاء وإن لم يغب الشفق للشهاب المرجاني – ص٦٣ – ط بمدينة قازان سنة ١٢٨٧هـ/١٨٧٠م.

(٤) الفوائد البهية – ص٥٧.

المبحث الخامس:

آثاره الفكرية ومؤلفاته

ترك رَحِمَهُ ٱللَّهُ علما غزيرا، بثَّه في كتبه التي أَلَّفها في أكثر من فنّ، ومن هذه المصنفات:

١- **بداية المبتدئ**: ذكر أنه جمع فيه بين مختصر القدوري والجامع الصغير، واختار: ترتيب (الجامع) تبركا بما اختاره محمد بن الحسن. ثم شرحه في الهداية[(١)].

٢- **التجنيس والمزيد وهو لأهل الفتوى خير عتيد**: في الفتاوى، وقال فيه : "إن هذا الكتاب لبيان ما استنبطه المتأخرون ولم ينص عليه المتقدمون"[(٢)].

٣- **شرح الجامع الكبير للإمام محمد بن الحسن الشيباني**[(٣)].

٤- **عدة الناسك في عدة من المناسك**[(٤)]: في أذكار الحج والعمرة، أشار إليه في فصل المواقيت من باب الإحرام من كتاب الحج في الهداية.

٥- **كفاية المنتهي في شرح بداية المبتدي**: قال عنه في خطبة الهداية: "وقد جرى على الوعد في مبدأ "بداية المبتدي" أن أشرحها بتوفيق الله تعالى شرحا أرسمه بـ"كفاية المنتهي"، فشرعت فيه والوعد يسوغ بعض المساغ، وحين أكاد أتكئ

---

(١) ينظر: [كشف الظنون - ٢٢٧/١] [أسماء الكتب لعبد اللطيف محمد رياضي زاه، تحقيق: محمد التونجي - ص٧٩ - الناشر: مكتبة الخانجي بالقاهرة] [هدية العارفين - ٧٠٢/١].
طُبِعَ عدة مرات.

(٢) ينظر: [كشف الظنون - ٣٥٢/١، ٣٥٣] [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص٨٠] [هدية العارفين - ٧٠٢/١] [الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي المخطوط (قسم الفقه وأصوله) - ٢٩٤/٢ - الناشر: مؤسسة آل البيت للفكر الإسلامي - ط جمعية عمال المطابع التعاونية بالأردن - ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م]
نشرته إدارة القرآن والعلوم الإسلامية بكراتشي سنة١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م، بتحقيق: محمد أمين مكي.

(٣) مخطوط، توجد نسخة من الجزء الثالث منه في الموصل. [كشف الظنون - ٥٦٩/١] [هدية العارفين - ٧٠٢/١] [الفهرس الشامل (قسم الفقه وأصوله) - ١٣١/٥].

(٤) ينظر: [كشف الظنون - ١١٣٠/٢، ١٨٣٠] [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص٨٠/ ٢١٨] [هدية العارفين - ٧٠٢/١].

عنه اتكاء الفراغ، تبينت فيه نبذًا من الإطناب، وخشيت أن يهجر لأجله الكتاب، فصرفت العنان والعناية إلى شرح آخر موسوم بالهداية"[1]. ا.هـ قال اللكنوي: وهو كتاب عزيز الوجود، يقع في ثمانين مجلداً[2]، وقال صاحب كشف الظنون: هذا الشرح ليس بموجود[3]. ا.هـ

٦- **المجموع العثماني**: في الفرائض، قال فيه: "بعد الحمد هذا مجموع الملقب: بالعثماني، وقد رغب فيها القاصي والداني ..."، وزاد فيه على المتن فوائد من عدة كتب[4].

٧- **مختارات مجموع النوازل**: ويعرف أيضا بمختار النوازل، أو مختار الفتاوى[5].

٨- **معجم الشيوخ**[6]: ذكر فيه ترجمة لشيوخه على طريقة المحدثين .

٩- **منتقى المرفوع**[7].

١٠- **الهداية شرح البداية**: وسيأتي مزيد بيان عنه في المبحث التالي.

---

(١) الهداية مع شرحيها العناية وفتح القدير – ٦/١ – ط دار الكتب العلمية.

(٢) مقدمة الهداية للكنوي – ص٣.

(٣) كشف الظنون – ٢٢٧/١.

لكن ذكر أصحاب الفهرس الشامل أنه توجد منه نسخا في مكتبات العالم كشستربيتي بدبلن، وبالمتحف العراقي ببغداد، وغيرها. [الفهرس الشامل للتراث – ٣٨١/٨].

(٤) مخطوط، توجد نسخة منه بجامعة تشستربيتي، بدبلن، وخزانة فيض الله بإستانبول، ونسخة أخرى بسراييفو. ينظر: [كشف الظنون – ١٢٥٠/٢، ١٢٥١] [هدية العارفين – ٧٠٢/١] [الفهرس الشامل (قسم الفقه وأصوله) – ١٠٦/٩].

(٥) ينظر: [كشف الظنون – ١٦٢٢/٢] [أسماء الكتب لرياضي زاده – ص٨٠] [هدية العارفين – ٧٠٢/١] [الفهرس الشامل للتراث – ١٩٧/٩].

وهو مطبوع.

(٦) تاج التراجم لابن قطلوبغا – ص٢٠٧.

(٧) ينظر: [كشف الظنون – ١٨٥٢/٢] [هدية العارفين – ٧٠٢/١].

المبحث السادس:

دراسة تتعلق بكتاب الهداية

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: وصف الكتاب

هو عبارة عن شرح على متن (بداية المبتدي) في فروع الفقه الحنفي لنفس المؤلف، جاء كالشرح للجامع الصغير لمحمد بن الحسن ومختصر القدوري اللذين هما أصل بداية المبتدي.

قال إنه: جمع فيه بين عيون الرواية ومتون الدراية[١].

ذكر فيه الخلاف بين أئمة المذهب: أبي حنيفة، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن، وتعرض للخلاف العالي – أي اختلاف المذاهب – قليلا.

وله فيه مصطلحات خاصة ذكرها صاحب مفتاح السعادة، واللكنوي في مقدمته[٢].

المطلب الثاني: سبب تأليفه:

يذكر الإمام المرغيناني سبب تأليفه في خطبة كتاب الهداية فيقول: "وقد جرى على الوعد في مبدأ (بداية المبتدي) أن أشرحها شرحا أرسمه (بكفاية المنتهى) فشرعت فيه، وحين أكاد أتكئ اتكاء الفراغ، تبينت فيه نبذًا من الإطناب، فصرفت العنان إلى شرح آخر موسوم (بالهداية) أجمع فيه بين عيون الرواية ومتون الدراية ... حتى إن من سمت همته إلى مزيد الوقوف يرغب في الأطول والأكبر، ومن أعجله الوقت عنه يقتصر على الأقصر والأصغر"[٣].

المطلب الثالث: تأريخ تأليفه:

افتتح تأليفه ظهر يوم الأربعاء من ذي القعدة سنة ثلاث وسبعين وخمسمائة. كذا قال اللكنوي[٤].

---

(١) الهداية مع شرحيها: العناية، وفتح القدير – ٧/١.

(٢) ينظر: [مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم لطاش كبرى زاده ٢٣٩/٢ – ط دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م] [مقدمة الهداية للكنوي – ص٢ – ٤].

(٣) الهداية مع شرحيها: العناية وفتح القدير – ٦/١، ٧.

(٤) مقدمة الهداية للكنوي – ص٢.

المطلب الرابع: أهميته:

يعتبر كتاب الهداية كتابا أصيلا في فقه السادة الحنفية، وعليه اعتماد جل من جاء بعده، وتوافرت عليه جهود أئمة كبار، فقهاء ومحدثين، منهم الشارح له، ومنهم المختصر، ومنهم المخرج لأحاديثه، حتى نافت المؤلفات المتعلقة به على المائة.

قال العيني في ديباجة شرحه على الهداية:

"إن كتاب الهداية قد تباهجت به علماء السلف، وتفاخرت به فضلاء الخلف، حتى صار عمدة المدرسين في مدارسهم، وفخر المصدرين في مجالسهم، فلم يزالوا مشتغلين به في كل زمان، ويتدارسونه في كل مكان، وذلك لكونه حاويا لكنز الدقائق، وجامعا لرمز الحقائق، ومشتملا على مختار الفتوى، ووافيا بخلاصة أسرار الحاوي، وكافيا في إحاطة الحادثات، وشافيا في أجوبة الواقعات، موصلا على قواعد عجيبة، ومفصلا على قواعد غريبة، وماشيا على أصول مبنية، وفصول رضية، ومسائل عزيزة، ودلائل كثيرة، وترتيب أنيق، وتركيب حقيق"(١). ا.هـ

وقال اللكنوي:

"وهل هذا القبول إلا بما روي أن صاحب الهداية بقي في تصنيفها ثلاث عشرة سنة، وكان صائماً في تلك المدة لا يفطر أصلاً، وكان يجتهد أن لا يطلع على صومه أحد، فإذا أتى خادمه بطعام يقول له: خله ورح، فإذا راح كان يطعمه أحد الطلبة أو غيرهم، فإذا أتى الخادم ووجد الإناء فارغاً يظن أنه أكله بنفسه"(٢).

وقال المحدث محمد أنور الكشميري: "ليس في أسفار المذاهب الأربعة كتاب بمثابة كتاب الهداية في تلخيص كلام القوم، وحسن تعبيره الرائق، والجمع للمهمات في تفقه نفس، بكلمات كلها درر وغرر"(٣).

---

(١) البناية في شرح الهداية لبدر الدين محمود العيني – ٦/١ – ط دار الفكر ببيروت – الطبعة الثانية ١٤١١هـ/١٩٩٠م.

(٢) مقدمة الهداية للكنوي – ص٢، ٣، ونقل هذه القصة عن أكمل الدين البابرتي شارح الهداية. [العناية شرح الهداية للبابرتي – ٨/١].

(٣) نقل عنه ذلك محمد عوامة محقق نصب الراية لأحاديث الهداية لجمال الدين عبد الله الزيلعي – مقدمة التحقيق، ١٤/١ – ط مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان / دار القبلة للثقافة الإسلامية بجدة، السعودية – الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

وقد طبع كتاب الهداية أكثر من مرة: منها:

- في لندن سنة ١٧٩١م ومعه ترجمة إنجليزية باعتناء الموسيو هاملتون في أربعة أجزاء.
- في كلكته بالهند سنة: ١٨٠٧م باعتناء غلام يحيى في جزئين.
- في قازان سنة: ١٨٨٨م وتقع هذه النسخة في أربعة أجزاء في مجلدين.
- في المطبعة الخيرية في مصر سنة: ١٣٢٦هـ.
- في مطبعة مصطفى البابي الحلبي في مصر سنة: ١٣٥٥هـ، بتصحيح الشيخ: عبد الرحيم بن مصطفى العدوي. ثم أعادت طبعه سنة ١٣٨٤هـ في أربعة أجزاء في مجلدين.
- في دهلي بالهند باعتناء الشيخ: محمد عبد الحي اللكنوي سنة ١٣٧٥هـ، وبهامشه وبين السطور حاشية له جمع فيها تعليقات لشراح الهداية.
- دار إحياء التراث العربي ببيروت سنة: ١٩٩٥م في أربعة أجزاء.
- دار الأرقم ببيروت، بتحقيق: محمد عدنان درويش، سنة: ١٩٩٩م، في مجلدين.
- دار الكتب العلمية ببيروت، سنة ١٩٩٠م في أربعة أجزاء في مجلدين، ثم أعادوا طبعه سنة ٢٠٠٠م.
- دار السلام بالقاهرة، بتحقيق: تامر محمد محمد حافظ عاشور، سنة ٢٠٠٠م في أربعة مجلدات.
- دار الحديث بالقاهرة، بتحقيق: أحمد جاد، سنة ٢٠٠٨م في مجلدين.
- دار الفكر ببيروت، بدون تاريخ، في مجلدين.
- دار الكتاب المصري بالقاهرة، ودار الكتاب اللبناني ببيروت في خمسة مجلدات مع الفهارس.
- وطبعة المكتبة الإسلامية ببيروت، بدون تاريخ طبع.

هذا بخلاف الطبعات الأخرى التي مع شروحه.

المطلب الخامس: المؤلفات المتعلقة به

اعتنى جمٌّ غفير من العلماء وجمع كثير من الفضلاء بتحرير الحواشي والشروح على الهداية، كما اعتنوا بتخريج أحاديثها، واختصار مسائلها.

وقد ذكر صاحب كشف الظنون من شروح الهداية، والتعليقات عليها، والتخاريج لأحاديثها، قدراً كبيراً يجاوز ستين شرحاً، ولو أخذنا في التحقيق وضم الحواشي

والشروح إليه بعد عهد صاحب الكشف، وإلحاق شروحها في اللغة الفارسية، واللغة الأردية، لزدنا على القدر المذكور قدراً غير يسير(١).

لذلك سأقتصر على ذكر بعضها، ومن رام الاستقصاء ففي كتب الفهارس الوصفية إفادة وزيادة.

فرع: أهم شروحه:

١- **النهاية شرح الهداية**: لحسام الدين الحسين بن علي بن حجاج بن علي السغناقي، المتوفى سنة إحدى عشرة وسبعمائة، وهو أول شرح للهداية(٢).

٢- **الغاية شرح الهداية**: الشهير بغاية السروجي: لأحمد بن إبراهيم بن عبد الغني، المتوفى سنة عشر وسبعمائة، لم يكمله، انتهى فيه إلى كتاب الأيمان، ثم أكمله القاضي أبو السعادات سعد الدين سعد بن محمد الديري، المتوفى سنة سبع وستين وثمانمائة، من كتاب الأيمان إلى باب المرتد من كتاب السير(٣).

٣- **غاية البيان، ونادرة الزمان في آخر الأوان**: لأمير كاتب الفارابي، وهو موضع الدراسة، وقد أفردت له مبحثا مستقلا(٤).

٤- **العناية في شرح الهداية**: لأكمل الدين محمد بن محمود بن أحمد البابرتي،

---

(١) المرجع السابق - مقدمة المحقق - ١٥/١.

(٢) ذكر ذلك السيوطي في طبقات النحاة. [بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم - ٥٣٧/١ - ط دار الفكر، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م].

رمز الزركلي له بأنه مخطوط. [الأعلام - ٢٤٧/٢]، وذكر أصحاب معجم التاريخ التراث الإسلامي أنه طبع في كلكته بالهند سنة ١٢٤٩هـ، وبومباي سنة ١٢٨٨هـ. [معجم التاريخ التراث الإسلامي في مكتبات العالم (المخطوطات والمطبوعات) - ٩٦٦/٢ - ط دار العقبة بتركيا].

وقال صاحب كشف الظنون: وقيل أول من شرحه: حميد الدين علي بن محمد الضرير المتوفى سنة سبع وستين وستمائة، وهو في جزئين، ويسمى بالفوائد. [كشف الظنون - ٢ /٢٠٣٢، ٢٠٣٣].

(٣) لم يطبع حتى الآن. [الجواهر المضية للقرشي - ١٢٤/١] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - ص١٠٨] [مفتاح السعادة - ٢٤١/٢] [كشف الظنون - ٢٠٣٣/٢] [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص٢٣٢] [معجم المؤلفين لكحالة - ٨٩/١].

(٤) ينظر ص٧٩.

المتوفى سنة ست وثمانين وسبعمائة، وهو من أحسن شروحها فقها[(١)]، قال عنه الحاج خليفة: قد أحسن فيه وأجاد، وهو شرح جليل معتبر في البلاد الرومية[(٢)].

٥- **البناية في شرح الهداية:** لبدر الدين أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى العيني المصري، المتوفى سنة: خمس وخمسين وثمانمائة[(٣)].

٦- **فتح القدير**: لكمال الدين بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، المتوفى سنة: إحدى وستين وثمانمائة، وهو من أمتن الشروح وأبرعها[(٤)]، ألَّفه عند تدريسه للهداية، وصل فيه إلى كتاب الوكالة. وأتمه من بعده أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده المتوفى سنة ثمان وثمانين وتسعمائة، في تكملة سماها "نتائج الأفكار وكشف الرموز والأسرار"[(٥)].

٧- **معراج الدراية إلى شرح الهداية**: لقوام الدين محمد بن محمد بن أحمد البخاري الكاكي المتوفى سنة تسع وأربعين وسبعمائة، بيَّن فيه: أقوال الأئمة الأربعة، من الصحيح والأصح والمختار والجديد والقديم، ووجه تمسكهم[(٦)].

٨- **الكفاية في شرح الهداية**: لجلال الدين بن شمس الدين الخوارزمي الكرلاني المتوفى سنة سبع وستين وسبعمائة[(٧)].

---

(١) نصب الراية للزيلعي - مقدمة التحقيق، ١/١٥.

(٢) طبع أكثر من مرة مع شرح "فتح القدير". [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٥] [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص٢٢٥].

(٣) وسماه صاحب كشف الظنون: النهاية. وهو مطبوع. [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٥] [هدية العارفين - ٢/٤٢٠].

(٤) نصب الراية للزيلعي - مقدمة التحقيق، ١/١٥.

(٥) طبع أكثر من مرة. [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٤] [هدية العارفين - ٢/٢٠١]

(٦) لم يطبع حتى الآن، توجد منه نسخة كاملة بالسليمانية بالعراق. [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٣] [الفهرس الشامل للتراث العربي (قسم الفقه وأصوله) - ١٠/٦٠].

(٧) ونُسِبَ هذا الشرح إلى برهان الشريعة المحبوبي المتوفى سنة ثلاث وسبعين وستمائة، وغلَّط اللكنوي هذه النسبة، وذكر أن الصواب نسبته لجلال الدين الكرلاني. وهكذا رجح سركيس في معجمه. ووقفت على نسخة مصورة من هذا الشرح مطبوعة بكلكته بالهند سنة ١٢٤٧هـ/١٨٣١م. [الفوائد البهية للكنوي - ص٢٧، ٢٨] [معجم المطبوعات العربية ليوسف إليان سركيس - ١/٨٣٩ - الناشر: مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي - ١٤١٠هـ] [الموسوعة الفقهية - ٢/٤١٩ - =

فرع: **أهم الحواشي عليه:**

حاشية: جلال الدين عمر بن محمد الخبازي الخجندي المتوفى سنة إحدى وتسعين وستمائة[١].

وحاشية: لأبي الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي المتوفى سنة أربع وثلاثمائة بعد الألف، استهلها بمقدمة جمع فيها رجال الهداية[٢]، وجعل لها ذيلا سماه مذيلة الدراية.

وفي المعجم الشامل للتراث العربي الإسلامي ذكروا العديد من الحواشي القديمة والحديثة على الهداية[٣].

فرع: **في المختصرات:**

اختصره: برهان الشريعة محمود بن عبيد الله المحبوبي المتوفى سنة ثلاث وسبعين وستمائة في "**وقاية الرواية في مسائل الهداية**" وهو متن مشهور اعتنى بشأنه العلماء[٤].

واختصره أيضا: علاء الدين علي بن عثمان، المعروف بابن التركماني المارديني المتوفى سنة خمسين وسبعمائة في "**الكفاية**"[٥].

فرع: **المؤلفات التي اعتنت بتخريج أحاديث الهداية:**

١- **الكفاية في معرفة أحاديث الهداية**: لعلاء الدين ابن التركماني، وهو أول من نُسب إليه تخريج أحاديث الهداية[٦].

= إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الطبعة الثانية، مطبعة ذات السلاسل ١٤٠٤هـ/١٩٨٣م].

(١) رمز لها الزركلي بأنها مخطوطة، وسماها أصحاب الفهرس الشامل للتراث بالجلالية في شرح الهداية. [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٣] [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص٣٠١] [الأعلام للزركلي - ٥/٦٣] [الفهرس الشامل للتراث (قسم الفقه وأصوله) - ٣/١٢٦].

(٢) اطلعت عليها ووثقت منها في هذه الدراسة.

(٣) ينظر: المعجم الشامل للتراث العربي الإسلامي (قسم الفقه وأصوله) - ٣/٧٠٧ وما بعدها.

(٤) [تاج التراجم لابن قطلوبغا - ص٢٩١] [كشف الظنون - ٢/٢٠٢٠] [هدية العارفين - ٢/٤٠٦].

ذكره إليان سركيس في معجم المطبوعات (٢/١١٩٩) وقال بعضهم: إنه يدرس كمتن ابتدائي في الديار المسلمة المستقلة عن روسيا السوفيتية.

(٥) كشف الظنون - ٢/٢٠٣٥.

(٦) [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٥] [هدية العارفين - ١/٧٢٠] [الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة =

٢- **نَصْبُ الرَّاية لأحاديث الهداية**: للحافظ جمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعي المتوفى سنة اثنتين وستين وسبعمائة[١]، وهو من أحسن تخاريج أحاديث الهداية، فإنه مشتمل على بسط بسيط في ذكر الأحاديث التي احتجت بها الحنفية[٢].

٣- **مُنيَة الألمعي فيما فات من تخريج أحاديث الهداية للزيلعي**: للحافظ قاسم بن قطلوبغا الجمالي المتوفى سنة تسع وسبعين وثمانمائة[٣].

٤- **العناية في معرفة أحاديث الهداية**: للحافظ محيي الدين عبد القادر بن أبي الوفاء القرشي المتوفى سنة خمس وسبعين وسبعمائة[٤]، وهو صاحب الجواهر المضية في طبقات الحنفية.

٥- **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**: للحافظ ابن حجر، شهاب الدين أحمد بن علي العسقلاني المتوفى سنة اثنتين وخمسين وثمانمائة[٥]، وهو مختصر لنصب الراية.

قال صاحب مفتاح السعادة بعد ذكره لبعض شروح الهداية: "وشروح الهداية لا تنحصر فيما ذُكِر ... ومع جدّ الفضلاء وسعيهم على شرحه لم تبرز لطائفه من جلباب التمتع والاحتجاب، ولم تذلل صعاب دلائله للطلاب، بل بقي بعدُ خبايا في الزوايا، ولله درُّ مصنَّفٍ لا تنتهي لطائفه ودقائقه، ولا تنكشف معانيه وحقائقه، فسبحان من بيده الفضل والبهاء، ويؤتيهما بلطفه من يشاء، والله ذو الفضل العظيم، وهو العليم الحكيم"[٦].

= المشرفة لمحمد بن جعفر الكتاني - ١/١٨٨ - ط دار البشائر الإسلامية - الطبعة الخامسة ١٤١٤هـ/١٩٩٣م].

ولم أقف عليه مطبوعا أو مخطوطا.

(١) كشف الظنون - ٢/٢٠٣٦. وهو مطبوع متداول.

(٢) نقل هذا الكلام إدوارد فنديك في اكتفاء القنوع عن العالم الهندي محمود عبد الوهاب البهاوي. [اكتفاء القنوع بما هو مطبوع لإدوارد فنديك - ١/١٤٤ - الناشر: دار صادر ببيروت، سنة ١٨٩٦م].

(٣) كشف الظنون - ٢/١٨٨٥. طبع بذيل "نصب الراية" ومفردا.

(٤) [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٤] [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص١٤٤].

(٥) كشف الظنون - ٢/٢٠٣٦. وهو مطبوع متداول.

(٦) مفتاح السعادة - ٢/٢٤٦.

الفصل الثاني

الشارح: عصره وسيرته وكتابه (غاية البيان)

وفيه عشرة مباحث:

المبحث الأول: عصر الشارح، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: عصره من الناحية السياسية.

المطلب الثاني: عصره من الناحية الاجتماعية.

المطلب الثالث: عصره من الناحية العلمية.

المبحث الثاني: اسمه ولقبه وكنيته ونسبته.

المبحث الثالث: مولده.

المبحث الرابع: نشأته وطلبه للعلم ورحلاته.

المبحث الخامس: شيوخه وتلاميذه.

المبحث السادس: مكانته العلمية، وثناء العلماء عليه.

المبحث السابع: مؤلفاته.

المبحث الثامن: وفاته.

المبحث التاسع: دراسة تتعلق بكتاب غاية البيان، وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: اسم الكتاب.

المطلب الثاني: توثيق نسبته إلى مؤلفه.

المطلب الثالث: تأريخ تأليفه.

المطلب الرابع: سبب تأليفه.

المطلب الخامس: المصادر التي اعتمد عليها.

المطلب السادس: منهج المؤلف في شرحه، ومميزات الكتاب.

المبحث العاشر: وصف النسخ المعتمدة في التحقيق.

المبحث الأول:

عصر الشارح

تمهيد

لا شك أن للبيئة التي يعيش فيها الإنسان، والظروف التي تحيط به، أثراً في تكوين شخصيته، سواء كانت تلك الظروف سياسية، أو علمية، أو اجتماعية؛ إذ لا بد له من معايشة واقع عصره، والتفاعل معه، وبخاصة إذا كان علماً بارزاً كان له أثره في الفقه الإسلامي، وفي المذهب الحنفي على وجه الخصوص.

لذلك كان لزاماً عند دراسة شخصية الشارح دراسة العصر الذي عاش فيه. ولا شك أنَّ شخصية علمية كالأتقاني رَحِمَهُ ٱللَّهُ الذي وُصف بأنه عالم زمانه من أكثر الناس تأثراً وتأثيراً بما يدور حوله، لذا كان من المناسب دراسة عصره من نواحيه المختلفة: السياسية، والاجتماعية، والعلمية، في مبحث مستقل للوقوف على مدى تَأَثُّرِه بمجتمعه، ومدى تأثيره فيه، وقد قمت بتقسيم هذا المبحث إلى المطالب التالية:

المطلب الأول: عصره من الناحية السياسية.

المطلب الثاني: عصره من الناحية الاجتماعية.

المطلب الثالث: عصره من الناحية العلمية.

المطلب الأول:

عصره من الناحية السياسية

عاش الأتقاني رَحِمَهُ ٱللَّهُ في أواخر القرن السابع الهجري إلى أواسط القرن الثامن الهجري، وهذه الفترة الزمنية التي تلت سقوط الخلافة العباسية، وتعتبر من أخطر الفترات التي مرت بالأمة الإسلامية.

إذ بسقوط الخلافة اختفت حضارة عاش العالم الإسلامي في ظلها زهاء خمسة قرون، وكان سقوطها على يد التتار حينما استولوا على بغداد سنة ست وخمسين وستمائة للهجرة بقيادة هولاكو(١)، وقتلوا أكثر أهلها، وآخر خلفاء بني العباس المستعصم بالله(٢)، وعاثوا في الأرض الفساد(٣).

ثم زحفوا إلى بلاد الشام فتتابع سقوط الممالك الإسلامية في أيديهم، فاستولوا على حلب(٤)، ودمشق، وبعلبك(٥)، وأحدثوا فيها من الفساد والمذابح، مالا يعلمه إلا

---

(١) هولاكو بن تولي أو تولو (بين التاء والطاء) قان بن جنكزخان ملك التتار والمغول، كان طاغية من أعظم ملوكهم، استولى على الممالك حتى وصل إلى حاضرة الخلافة العباسية بغداد، وسقطت على يد جنوده، وقَتَل الخليفة المستعصم، وكان موغلا في سفك الدماء وإفساد الأرض. مات بِعِلَّة الصرع سنة أربع وستين وستمائة. [الوافي بالوفيات - برقم: ٣٩٣ - ٢٣٣/٢٧] [فوات الوفيات لمحمد بن شاكر الكتبي، تحقيق: إحسان عباس - برقم: ٥٦٠ - ٢٤٠/٤ - ط دار صادر، بيروت].

(٢) هو عبد الله بن منصور بن محمد، أبو أحمد المستعصم بالله، آخر خلفاء العباسيين بالعراق، ولد سنة تسع وستمائة، وقتل سنة ست وخمسين وستمائة آخر المحرم، بويع بالخلافة سنة أربعين، كان حليما كريما سليم الباطن، حسن الديانة متمسكا بالسنة، ولكنه لم يحسن التدبير، حتى دخل هولاكو بالتتار بغداد فقتل أهلها وخرَّب عامرها، وكانت نهاية خلافة بني العباس بالعراق. [الوافي بالوفيات للصفدي - برقم: ٦٥٠٢ - ٣٤٣/١٧، ٣٤٤] [فوات الوفيات للكتبي - برقم: ٢٣٧ - ٢٣٠/٢].

(٣) السلوك لمعرفة دول الملوك لتقي الدين أبي العباس المقريزي، تحقيق: محمد عطا - ٤٩٩/١ - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

(٤) مدينة عظيمة تقع في أرض الشام - شمال سوريا - وهي كثيرة الخيرات طيبة الهواء صحيحة التربة، قيل في سبب تسميتها حلب: إن إبراهيم عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ كان يحْلِبُ فيها غنمه في الجُمُعات، ويتصدق به، فيقول الفقراء: حَلَب حَلَب. [معجم البلدان للحموي - ٢٨٢/٢] [آثار البلاد للقزويني - ص١٨٣].

(٥) مدينة مشهورة بقرب دمشق، فُتِحت بالصلح في خلافة عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وهي قديمة، =

الله، وكان ذلك عام ثمان وخمسين وستمائة[١].

واستمر زحفهم باتجاه الغرب حتى أوقفتهم جيوش المماليك الإسلامية بقيادة المظفر قطز[٢] في موقعة عظيمة تعرف باسم عين جالوت[٣] هزم الله فيها جحافل التتار، ونصر الإسلام وأعز أهله، واسترد المسلمون بلاد الشام كلها من الفرات حتى مصر التي كان المغول قد استولوا عليها[٤].

فصار الجزء الشرقي من بلاد المسلمين ويشمل العراق وبلاد خراسان وخوارزم وما وراء النهر تحت سلطان المغول، والجزء الأوسط والغربي منه ويشمل بلاد الشام والحجاز ومصر تحت سلطان المماليك. واستمرت المواجهات بينهما.

وكان مولد الأتقاني في مدينة (فاراب[٥]) وتُسمى بلسان العوام (أُتْرار[٦]) في

=

كثيرة الأشجار والمياه والخيرات والثمرات، وبها أبنية وآثار عجيبة وقصور على أساطين الرخام لا نظير لها. [الروض المعطار للحميري - ص١٠٩] [آثار البلاد للقزويني - ص١٥٦].

(١) مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك لسعيد عبد الفتاح عاشور - ص١٦٨، ١٦٩ - ط دار النهضة العربية ببيروت - ١٩٧٢م.

(٢) هو: قطز بن عبد الله المعزي، سيف الدين، ثالث ملوك الترك المماليك بمصر والشام. كان مملوكا للمعز أيبك التركماني، وترقى إلى أن أصبح في دولة المنصور بن المعز "أتابك" العساكر - أي القائد العام - ثم خلع المنصور، وتسلطن مكانه سنة سبع وخمسين وستمائة. جيَّش المسلمين وقادهم لقتال التتار، فهزمهم في موقعة عين جالوت، وطهَّر الشام منهم، وعند أفوله إلى مصر قتله بيبرس سنة ثمان وخمسين وستمائة، ودفن بالقصير، ثم نُقل إلى القاهرة. [سير أعلام النبلاء للذهبي - الطبقة الرابعة والثلاثون، برقم ١١٩- ٢٣/٢٠٠] [الأعلام للزركلي - ٥/٢٠١]

(٣) عين جالوت: اسم بلدة تقع بين بيسان ونابلس من أعمال فلسطين، جرت عنده موقعة فاصلة بين الجيش الإسلامي والمغول، وانتهت بهزيمة المغول لأول مرة، وتراجعهم النهائي عن بلاد الشام، وإيقاف المد المغولي المكتسح الذي أسقط بغداد والخلافة العباسية فيها سنة ست وخمسين وستمائة. [معجم البلدان لياقوت الحموي - ٤/١٧٧] [السلوك للمقريزي - ١/٥١٦، ٥١٧].

(٤) [السلوك للمقريزي - ١/٥١٥ وما بعدها] [الدولة الخوارزمية والمغول لحافظ أحمد حمدي - ص٢٧٦ - ط دار الفكر العربي، بمصر].

(٥) ولاية تقع على ضفة نهر سيحون الشرقية، في تخوم بلاد الترك، فيما يعرف بكازاخستان الآن، وهي أرض سبخة ذات غياض. [معجم البلدان للحموي - ٤/٢١٨] [آثار البلاد للقزويني - ص٦٠٣].

(٦) نقل ذلك الصفدي عن ما كتبه الأتقاني بخطه. [أعيان العصر وأعوان النصر لصلاح الدين الصفدي،
=

الجزء الخاضع تحت سلطان المغول، وكان على رأس المغول حينئذ أرغون بن أبغا[(١)] وكان يوصف بأنه سفاك للدماء، واتخذ وزيرا يهوديا ساعد على علو اليهود واضطهاد المسلمين، حتى قُتل مسموماً، وأعقبه أخوه كيختو[(٢)] وبقي سنة أو أقل، ثم قتل[(٣)].

واستمر الاضطراب السياسي بين المغول إلى عهد غازان بن أرغون[(٤)]، الذي أسلم ودخل أكثر التتار في عهده في الإسلام.

يقول ابن كثير في هذه الحقبة: "وفيها ملك التتار غازان بن أرغون بن أبغا بن تولي بن جنكيز خان، فأسلم وأظهر الإسلام على يد الأمير نوروز[(٥)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ، ودخلت

=

تحقيق مجموعة من العلماء - ٦٢٥/١ - ط دار الفكر المعاصر ببيرت، ودار الفكر بدمشق - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م]، وسيأتي تفصيل ذلك عند الحديث عن مولده إن شاء الله تعالى.

(١) هو أرغون بن أبغا بن هولاكو بن تولي بن جنكزخان، ملِكُ التتار وصاحب العراق وخراسان، مَلَكَهم سنة ثلاث وثمانين وستمائة، وكان شهما، شجاعا، مقداما، كافر النفس، سفاك الدماء، ذا هيبة وجبروت، اتخذ وزيرا يهوديا استولى على عقله يصرِّفه كيف أراد، وهلك أرغون في سنة تسعين وستمائة، قيل إنه سُقِيَ السُّم، واتَّهَم المغولُ اليهودَ بقتله، فمالوا على اليهود قتلا ونهبا، وتملَّك بعده كيختو. [تاريخ الإسلام للذهبي - ٣٩٩/٥١] [الوافي بالوفيات للصفدي - برقم: ١٤٣٩- ٢٢٧/٨] [البداية والنهاية لأبي الفداء إسماعيل بن كثير، تحقيق: عبد الله التركي - ٦٤٠/١٧ - ط دار هجر بمصر - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م].

(٢) كيختو بن أبغا بن هولاكو، مَلَك التتار بعد موت أخيه أرغون، لكنه أفحش في الفسق بنسوان المَغَل وولدانهم حتى أبغضته رعيته، فقُتِل، ولم يمض على حكمه إلا سنة أو أقل. [البداية والنهاية لابن كثير - ٦٤٠/١٧] [السلوك للمقريزي - ٢٣١/٢].

(٣) [البداية والنهاية لابن كثير - ٦٤٠/١٧] [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن - ٢٤/٨ وما بعدها]

(٤) هو: غازان (ويقال: قازان) بن أرغون بن أبغا بن هولاكو بن تولى بن جنكيزخان، مَلَك التتار سنة ثلاث وتسعين وستمائة، وأسلم وتسمَّى بمحمود، ودخل كثير من التتار الإسلام في عهده، لكنه ظلَّ يحكم بنظام الياسا الذي وضعه جده جنكيزخان، إلا أنَّهُ كان يعف عن الدماء، ظهر على المماليك في وقعة وادي الخزندار سنة تسع وتسعين وستمائة، ثم ما لبث أن انهزمت جيوشه في موقعة مرج الصفر أمام المماليك سنة ثنتين وسبعمائة، وتوفي على إثرها غمًّا سنة ثلاث وسبعمائة. [أعيان العصر للصفدي - برقم: ١٣٢٥ - ٥/٤] [البداية والنهاية لابن كثير - ٦٧٦/١٧] [البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع للشوكاني - برقم: ٣٥٥ - ٣٥٤/١ - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م].

(٥) هو: نوروز بن أرغون آغا، كان نائب غازان، وهو من حسَّن له الإسلام فأسلم، وكان ديِّنًا مسلما

=

التتار أو أكثرهم في الإسلام، ونثر الذهب، والفضة، واللؤلؤ على رؤوس الناس يوم إسلامه، وتسمى بمحمود، وشهد الخطبة والجمعة، وخرَّب كنائس كثيرة، وضرب عليهم الجزية، ورد مظالم كثيرة ببغداد وغيرها من البلاد ... والحمد لله وحده"[١].

وقد شهد عصر غازان عدداً من المواجهات بينه وبين المماليك خاصة، ومن أشهر المعارك التي دارت بين الطرفين معركة (وادي الخزندار)[٢] بين حِمص وسَلَمْية[٣] سنة تسع وتسعين وستمائة[٤]، والتي أسفرت عن انتصار المغول وانهزام المماليك بقيادة السلطان الناصر محمد بن قلاوون[٥]، ثم عاد السلطان الناصر وانتصر عليهم في معركة مرج الصُّفَّر[٦].

عالي الهمة، ثم إنه خرج عليه واستعان بالأكراد، فحاربه غازان وانتصر عليه، ففرَّ إلى قلعة في خراسان، فأُخِذ منها وقُتِل سنة ست وتسعين وستمائة. [أعيان العصر للصفدي – برقم: ١٩١٨ – ٥٢٣/٥، وورد ذكره في ترجمة غازان ١٣/٤] [الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة لابن حجر العسقلاني – ٢١٣/٣ – ط دار الجيل، بيروت – ١٤١٤هـ/١٩٩٣م].

(١) البداية والنهاية لابن كثير – ٦٧٦/١٧.

(٢) وتُعرف أيضا باسم: معركة مجمع المروج، ومرج المروج. [السلوك للمقريزي – ٣١٩/٢].

(٣) حِمص: مدينة قديمة مشهورة، بين دمشق وحلب، فتحت في أوَّل خلافة عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأهلها موصوفون بالجمال المفرط والبلاهة. [معجم البلدان للحموي – ٣٠٢/٢] [آثار البلاد للقزويني – ص١٨٤].

وسَلَمْية: بفتح السين واللام، وسكون الميم، بليدة في أرض الشام من أعمال حماة، وكانت تُعدُّ من أعمال حمص. [معجم البلدان للحموي – ٢٤٠/٣].

(٤) [المرجع السابق] [العِبَر في خبر من غبر للذهبي، تحقيق: محمد السعيد زغلول – ٣٩٤/٣ – ط دار الكتب العلمية بلبنان – الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م] [أعيان العصر للصفدي – ٨٠/٥].

(٥) الناصر محمد بن قلاوون بن عبد الله الصالحي أبو الفتح، من كبار سلاطين المماليك البحرية، كان كريما وقورا مهيبا، ولد ونشأ في دمشق سنة أربع وثمانين وستمائة، تولى سلطنة مصر والشام سنة ثلاث وتسعين وستمائة، وهو صبي، وخُلِع منها بعد سنة، ثم أعيد إليها سنة ثمان وتسعين وستمائة، وكان الأمر والنهي بيد الأمير بيبرس الجاشكنير، فعزل نفسه، ثم عاد إلى عرشه سنة تسع وسبعمائة، واستمر في الحكم ثنتين وثلاثين سنة، حتى توفي بالقاهرة سنة إحدى وأربعين وسبعمائة، كان عصره من أزهى عصور المماليك، له آثار عمرانية ضخمة وتاريخ حافل بجلائل الأعمال. [أعيان العصر للصفدي – برقم: ١٧٢١ – ٧٣/٥] [الأعلام للزركلي – ١١/٧].

(٦) قال الحموي في معجمه: صُفَّر بالضم ثم الفتح والتشديد والراء، كأنه جمع صافر مثل شاهد وشهد

ويعتبر عهد غازان من أفضل الفترات التي مر بها التأريخ المغولي، حيث شهد انتشاراً للحركة العلمية، وانتصاراً للسنة، وفي هذه الفترة كان بلوغ الأتقاني سن التكليف، وبداية طلبه للعلم.

وبعد وفاة غازان سنة ثلاث وسبعمائة أعقبه أخوه خربندا محمد بن أرغون(١) الذي أقام على السُّنَّة سَنَةً ثم تحول إلى الرفض وبقي عليه إلى أن مات، وقد جرى في أيامه فتن كبار، ومصائب عظام(٢)، ولعل هذا من الأسباب التي حملت الأتقاني على الاعتناء والتصنيف في نقض العقائد الفاسدة(٣).

وملك التتار بعد خربندا محمد بن أرغون، ابنه بوسعيد(٤) وكان صغيراً في السن إلا أنه أقام السُّنَّة ففرح الناس بذلك، وسكنت في عهده الفتن والشرور، واطمأن الناس، حتى إن في سنة ولايته عام عشرين وسبعمائة فاق عدد الحجيج العادة ثلاث مرات(٥)،

=

... والصافر الخالي، وهو مرج الصفر موضع بين دمشق والجولان صحراء كانت بها وقعة مشهورة في أيام بني مروان. ا.هـ [معجم البلدان للحموي - ٤١٣/٣].

وتعرف أيضا بموقعة شقحب - وهو اسم قرية في ذاك الموضع - وكانت سنة ثنتين وسبعمائة. [العبر للذهبي - ٥/٤] [البداية والنهاية لابن كثير - ٢١/١٨] [السلوك للمقريزي - ٣٥٦/٢].

(١) ويقال: خدا بندا، ومعناه بالعربية: عبد الله، مَلَك العراق وخراسان وأذربيجان، مات في رمضان سنة ست عشرة وسبعمائة. [الدرر الكامنة لابن حجر - برقم: ١٠٠٣ - ٣٧٨/٣].

(٢) البداية والنهاية لابن كثير - ٣٥/١٨، ١٥٣، ١٥٤.

(٣) الشامل في شرح أصول البزدوي للأتقاني - أطروحة دكتوراه لسعيد بن سعد العمري بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض- مقدمة التحقيق، القسم الدراسي - ص٦٣.

(٤) هو: بوسعيد بن خربندا بن أرغون بن أبغا بن هولاكو، المغلي مَلِكُ التتار، مَلَك العراق، وخراسان، وأذربيجان، والروم، والجزيرة. قال الصفدي: والناس يقولون فيه أبو سعيد، على أنه كنية، والصحيح أنه علم. ا.هـ مَلَك سنة سبع عشرة وسبعمائة وهو ابن إحدى عشرة سنة، وظلَّ في الملك نحو عشرين سنة، وكان مسلماً، قليل الشر، يكره الظلم، وينقاد للشرع، حسن السيرة، يجيد ضرب العود، وصنف أشياء في فن الموسيقا. كانت وفاته سنة ست وثلاثين وسبعمائة. [العبر للذهبي - ٤٦/٤] [أعيان العصر للصفدي - برقم: ٤٨٦ - ٦٨/٢] [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن - ٢٢٦/٩].

(٥) قال الذهبي في العبر: وحجَّ العراقيون بسبيل ومحمل سلطاني عليه من الذهب والجواهر ما قُوِّم مائتين وخمسين ألف مثقال ... وكانت وقفة عرفة الجمعة باتفاق. وكان الوفد لا يُحصون كثرةً في مقدار العادة ثلاث مرات أو أكثر. [العبر للذهبي - ٥٧/٤]

وهي السنة التي حجَّ فيها الأتقاني[(١)]، وابتدأ في عهده أيضا تصنيف هذا الشرح[(٢)].

إلا أنه بعد موت بوسعيد سنة ست وثلاثين وسبعمائة اتسعت دائرة الخلاف بين أمراء المغول فتفرقوا شذر مذر، ولم يقم للتتار بعده قائمة[(٣)]، حتى تملّك تيمور لنك[(٤)] وأعاد توحيد الإمبراطورية، وتوسيع رقعتها[(٥)].

هذا الحال في الجزء الشرقي من العالم الإسلامي الخاضع تحت سلطان المغول، وقضى فيه الأتقاني الجزء الأكبر من حياته.

أما بلاد الشام والحجاز ومصر التي انتقل إليها الأتقاني، وأقام بها إلى أن مات، فقد كان السلطان فيها والسيادة للمماليك الذين عظمت هيبتهم في صدور المسلمين بعد

---

(١) ذكر ذلك صاحب الترجمة في ديباجة هذا الشرح. [غاية البيان - الجزء الأول، ميكروفيلم رقم: (١١٢/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر - لوحة رقم: (١)].

(٢) نصَّ على ذلك في نهاية هذا الشرح فقال: "وكان افتتاح شرحنا بالقاهرة غرة شهر ربيع الآخر، من سنة إحدى وعشرين وسبعمائة، وبعضه عمل بالعراق وأرّان في زمن السلطان السعيد أبي سعيد" [غاية البيان - الجزء الرابع، ميكروفيلم رقم: (١١٥/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر - لوحة رقم: (٤٢٨)].

(٣) البداية والنهاية لابن كثير - ٣٨٢/١٨، ٣٨٣.

(٤) هو: تيمورلنك بن طرغاي، وقيل: ابن أيتمش قنلغ، واللنك في الفارسية تعني الأعرج، وسمي بذلك لعرج كان به، ولد سنة ثمان وعشرين وسبعمائة، كان طاغية، ظلوما، سفاكا للدماء، محنكا في الحرب، ذا مكيدة وفراسة، قتل العباد وأفسد البلاد، كان ابتداء ملكه من المشرق بتركستان، ودخل بغداد سنة خمس وتسعين وسبعمائة، فخرَّبها، ثم دخل حلب وخرَّبها وقتل خلقا كثيرا، ثم دخل دمشق وخرَّبها. هلك وهو متوجه لأخذ بلاد الخطا بسبب الثلوج سنة سبع وثمانمائة. [المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي لأبي المحاسن يوسف بن تغري بردي، تحقيق: محمد محمد أمين - برقم: ٧٨٧ - ١٠٣/٤ - ط الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ١٩٨٦م] [شذرات الذهب في أخبار من ذهب لابن العماد عبد الحي بن أحمد العكري - ٩٦/٩ وما بعدها - ط دار ابن كثير، بدمشق وبيروت - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م] [البدر الطالع للشوكاني - برقم: ١١٣ - ١١٩/١].

(٥) اتسعت الأمبراطورية المغولية في عهد تيمور لنك فامتدت من بلاد الأناضول إلى سانغ كيانغ، ومن سيبريا حتى الحدود الهندية. وقد خاض تيمور لنك حروبا متعددة في خوارزم، وبلاد إيران، وجورجيا، وأرمينيا، والقبجاق، والعراق، والهند، وأذربيجان، ثم حروبه ضد المماليك، ثم العثمانيين، كما حاول غزو بلاد الصين. [المراجع السابقة].

صدهم للغزو المغولي، ويعتبر الظاهر بيبرس[(١)] هو المؤسس الحقيقي لدولة المماليك[(٢)]، وقد أحيا صورة الخلافة العباسية بمبايعة أحد أمراء بني العباس[(٣)] استمالة للناس حتى يقبلوا بسلطانه[(٤)].

واضطربت الأمور بعد موت بيبرس، إلى أن وَلِيَها السلطان المنصور قلاوون[(٥)] واستمر في الحكم من سنة ثمان وسبعين وستمائة إلى سنة تسع وثمانين وستمائة، وقد

---

(١) هو: الظاهر بيبرس بن عبد الله العلائي البندقداري الصالحي، صاحب الفتوحات والأخبار والآثار. ولد بأرض القپچاق سنة خمس وعشرين وستمائة، قاتل المغول في موقعة عين جالوت تحت إمرة قطز، ثم قتله، وتولى بعده سلطنة مصر والشام سنة ثمان وخمسين وستمائة، وكان شجاعا جبارا، يباشر الحروب بنفسه، قاتل المغول والصليبيين، وفتحت في عهده بلاد النوبة ودنقلة، وآثاره وعمائره وأخباره كثيرة جدا، توفي في دمشق سنة ست وسبعين وستمائة. [السلوك للمقريزي – ٥٢٠/١] [المنهل الصافي لأبي المحاسن – ٤٤٧/٣] [الأعلام للزركلي – ٧٩/٢].

(٢) مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك لسعيد عاشور – ص١٧٣، ١٨٦.

(٣) وهو: المستنصر بالله أحمد بن محمد الظاهر، أبو القاسم العباسي: أول الخلفاء العباسيين بمصر، دخلها بعد ثلاث سنين من انقراض عباسية العراق، فأثبت نسبه في مجلس الملك الظاهر بيبرس أمام جمع من العلماء، وبايعه بالخلافة، وكان ذلك سنة تسع وخمسين وستمائة، ولم يكن له من الخلافة إلا الاسم والأبهة، سيَّره الظاهر في جيش إلى العراق سنة تسع وخمسين وستمائة لاسترداد بغداد من أيدي التتار، فزحف وحارب التتر وانهزم جيشه، وقُتِلَ قريبا من (هيت) بالعراق سنة ستين وستمائة. [سير أعلام النبلاء للذهبي – ١٦٨/٢٣] [المنهل الصافي لأبي المحاسن – برقم: ٢٥١ – ٧٢/٢] [الأعلام للزركلي – ٢١٩/١].

(٤) وصف المقريزي حال الخلافة العباسية التي أحياها بيبرس في القاهرة بقوله: "ليس فيها أمر ولا نهي، وحسبه أن يقال له: أمير المؤمنين". [المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار (المعروف بالخطط المقريزية) للمقريزي – ٢٤٢/٢– ط دار صادر، بيروت].

(٥) هو السلطان الملك المنصور قلاوون الألفي الصالحي النجمي، أول ملوك الدولة القلاوونية بمصر والشام، ولد بقبچاق سنة عشرين وستمائة، وكان من المماليك الترك، أعتقه الملك الصالح نجم الدين أيوب سنة سبع وأربعين وستمائة، فأخلص الخدمة للظاهر بيبرس، تولى السلطنة بعد خلع العادل بن الظاهر بيبرس سنة ثمان وسبعين وستمائة، توفي بالقاهرة سنة تسع وثمانين وستمائة. [مورد اللطافة في من ولي السلطنة والخلافة لجمال الدين أبي المحاسن يوسف بن تغري بردي، تحقيق: نبيل محمد عبد العزيز – ٣٨/٢ – ط مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة ١٩٩٧م] [الأعلام للزركلي – ٢٠٣/٥].

حدث في عهده عدد من الفتن والاضطرابات الداخلية، والخارجية، إلا أنه استطاع إخماد تلك الاضطرابات، والحفاظ على دولته، وواجه الخطر المغولي والصليبي معاً[١].

وتم طرد الصليبيين نهائيا من بلاد الشام بعد فتح عَكَّا[٢] على يد السلطان الأشرف خليل بن منصور سنة تسعين وستمائة[٣]، لكنه لم يلبث أن حيكت ضده مؤامرة أدت إلى قتله[٤]، وظلت بعده الدولة المملوكية في حالة اضطراب وصراع على السلطة حتى استتب الأمر للناصر محمد بن قلاوون سنة تسع وسبعمائة، وهي المرة الثالثة التي يتولى فيها السلطنة، واستمر في الحكم هذه المرة إحدى وثلاثين سنة[٥].

وقد استقرت مصر والشام وازدهرتا في عهده، وأصبحتا قبلة العلماء وطلاب العلم[٦]، ومنهم عالمنا الأتقاني الذي كان أول قدوم له إلى مصر سنة إحدى وعشرين وسبعمائة بعد أدائه لفريضة الحج[٧].

وتعاقب أبناء الناصر بعد وفاته على حكم مصر زهاء أربعين سنة، دب فيها الضعف ولم تخل من الاضطرابات والخلافات بينهم، يدل عليه تولي السلطنة ثمانية من أبنائه خلال عشرين عاماً بعده، وأربعة من أحفاده في العشرين سنة الأخرى[٨].

وهذا يدل على عدم استقرار الوضع في الدولة، والفوضى التي تركت أثرا في جميع المناحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

ومن السمات البارزة في عصر أبناء الناصر محمد وأحفاده ازدياد نفوذ كبار الأمراء

---

(١) [تاريخ الإسلام للذهبي - ٣٨٣/٥١] [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن - ٢٤٨/٧ وما بعدها] [مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك - ص١٩٤].

(٢) مدينة على ساحل بحر الشام، فتحت في خلافة عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سنة خمس عشرة، على يد معاوية وعمرو بن العاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. [معجم البلدان للحموي - ١٤٣/٤، ١٤٤].

(٣) [البداية والنهاية لابن كثير - ٦٣١/١٧ وما بعدها] [السلوك للمقريزي - ٢٢٣/٢، ٢٢٤]

(٤) [البداية والنهاية لابن كثير - ٦٦٣/١٧] [السلوك للمقريزي - ٢٤٥/٢، ٢٤٦].

(٥) مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك - ص٢٠٣-٢١٦.

(٦) مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك - ص٢١٧.

(٧) نصَّ على ذلك بنفسه في ديباجة هذا الشرح. [غاية البيان - الجزء الأول، لوحة رقم: (١)].

(٨) [مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك - ص٢١٧]، [العصر المماليكي في مصر والشام لسعيد عاشور - ص١٢٦، ١٢٧ - ط دار النهضة العربية بالقاهرة - الطبعة الثانية ١٩٧٦م]

وتلاعبهم بالسلاطين وتحكمهم في مصالح العباد والبلاد، فكان يقف خلف كل سلطان من بني قلاوون أمير أو أكثر من كبراء أمراء المماليك، بحيث طغت شخصية أولئك الأمراء على السلاطين وأصبحت أسماء الأمراء دون السلاطين هي مدار الأحداث وموضع اهتمام المؤرخين[(١)].

ومن هؤلاء الأمراء الذين لَمَع نجمُهم في هذا العصر: الأمير صَرْغَتْمُش[(٢)] الذي بنى المدرسة الصَّرْغَتْمُشية[(٣)]، وقصر التدريس فيها على المذهب الحنفي، وأقام الأتقاني على رأسها للتدريس فيها.

وبهذا العرض السريع للحالة السياسية في عصر الأتقاني ندرك أنه عاش في عصر كثرت فيه الاضطرابات السياسية، والفتن التي عصفت بالأمة، ولا شك أن العالِم كغيره من أفراد الأمة سيتأثر سلباً بمثل هذه الظروف - بل هو أولى - إلا أن ذلك قد يحمل في طياته بعض المحاسن، ومنها انشغال العلماء بجمع ما تشتت من تراث الأمة، ومحاولة إحياء ما اندرس منه، ولذلك يتجه العلماء في مثل هذه الظروف إلى العزلة، والإقبال على الانشغال بالعلم تارة، والرحلة لأجل ذلك تارة أخرى، وهذا ما حدث لعالمنا الأتقاني، فها هو في بعض مؤلفاته ينص على أنه أَلَّفَهُ وهو محصور من قبل بعض الأمراء في بغداد سنة تسع وثلاثين وسبعمائة[(٤)].

---

(١) [مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك - ص٢١٧] [العصر المماليكي في مصر والشام لسعيد عاشور - ص١٣٤] [التاريخ الإسلامي لمحمود شاكر - العهد المملوكي، ٣٨/٧، ٣٩ - ط المكتب الإسلامي، بيروت - الطبعة الرابعة ١٤١١هـ/١٩٩١م].

(٢) صَرْغَتْمُش هو: الأمير سيف الدين الناصري، اشتراه السلطان الناصر محمد بن قلاوون، ثم تدرَّج في المناصب وترقَّى حتى كان السلطان يرجع إلى رأيه، ولم يزل كذلك حتى انفرد بتدبير أمور المملكة، ونفذت كلمته حتى عزل قضاة مصر والشام، وقد قبض عليه السلطان حسن سنة تسع وخمسين وسبعمائة، وأودعه السجن بالإسكندرية إلى أن مات بها بعد شهرين من سجنه. قال عنه المقريزي: "كان مليح الصورة، جميل الهيئة، يقرأ القرآن الكريم ، ويشارك في الفقه على مذهب أبي حنيفة، ويبالغ في التعصب لمذهبه، ويُقرِّب العجم ويكرمهم، ويَجلّهم إجلالاً زائداً" [المواعظ والاعتبار للمقريزي - ٤٠٤/٢، ٤٠٥] [المنهل الصافي لأبي المحاسن - برقم: ١٢١٧ - ٣٤٢/٦ وما بعدها].

(٣) سيأتي الكلام عنها إن شاء الله عند الحديث عن الناحية العلمية في عصر الشارح ص٥١.

(٤) نقل ذلك الزركلي في الأعلام (١٤/٢) مصوَّرا بخط صاحب الترجمة في بعض مؤلفاته.

كما نجده ارتحل في طلب العلم حتى استقر به المقام في مصر التي أصبحت في ذلك الزمن قبلة طلاب العلم، وقد قضى حياته رَحِمَهُ ٱللَّهُ في طلب العلم دراسة وتدريساً وتأليفاً، منذ أن نشأ ببلده أتقان إلى أن مات بمصر، ولم يشغله عن ذلك ما عاصره من الفتن، أو قربه من السلاطين والأمراء، فجزاه الله عن الإسلام والمسلمين خير الجزاء، وأجزل له المثوبة، وجعل ذلك في ميزان حسناته[1].



(١) الشامل في شرح أصول البزدوي للأتقاني - مقدمة التحقيق، القسم الدراسي، فصل في عصر الأتقاني - ص١٦ وما بعدها.

المطلب الثاني:

عصره من الناحية الاجتماعية

سبق أن تكلمتُ عن الاضطراب السياسي، وعدم الاستقرار، وكثرة الفتن التي شابت هذه الفترة الزمنية، وهذا غالبا ما يستتبع اضطرابا وضعفا اقتصاديا يؤثر سلبا على الحياة الاجتماعية.

وفي ظل هذه الظروف عادة ما يسود المجتمع حالة من الطبقية، ينقسم المجتمع فيها إلى طبقات، فمنهم من يعيش في رفاهية واستعلاء، وهؤلاء من بيدهم السيادة والسلطة، ومنهم من يعيش في فقرٍ وضنكٍ وذُلٍّ، وهؤلاء يمثلون الغالبية العظمى من الرَّعِيَّة، وقد ساد هذا الوضع في هذا العصر فانقسم المجتمع إلى طبقات.

ففي الجزء الخاضع للمغول كان المغول يعتبرون أنفسهم أسمى الأجناس، ويعتبرون المسلمين من طبقة "السيمو"، أي أنهم أدنى درجة منهم ولكن أعلى مرتبة من الصينيين[١].

وإن كان المغول في بداية غزوهم للعالم الإسلامي يتَّسِمُون بالهمجية والبربرية، لكنهم تأثروا مع الوقت بحضارة المغلوبين، واعتنقوا دينهم، وأقبلوا يساهمون في إنهاض الحضارة الإسلامية في شتى مظاهرها[٢].

فاتخذ المغول من المسلمين عمالا وقلدوهم المناصب الإدارية لثقافتهم ومهارتهم وإتقانهم اللغة التركية والمنغولية.

واهتم المغول بتشجيع العلوم ذات الخطورة العلمية، كالطب والفلك[٣].

وكان المغول يتقيدون في حكمهم بنظام الياسا أو قانون الياسا[٤] الذي وضعه

---

(١) الموسوعة الحرة (ويكيبيديا) على شبكة المعلومات الدولية www.wikipedia.org تحت عنوان: إمبراطورية المغول.

(٢) المغول في التاريخ لفؤاد عبد المعطي الصياد - ١٤/١ - ط دار النهضة العربية، بيروت.

(٣) المرجع السابق.

(٤) ويقال أيضا: ياسق وياسه وسياسا، وهي كلمة مغولية تأتي بمعنى حكم وقاعدة وقانون، وهذا القانون وضعه جنيكزخان سنة ثلاث وستمائة، قال ابن خلدون في تاريخه: "كتب جنكيز خان كتابا في =

جنكيزخان، حتى بعد إسلام بعض خاناتهم، إلى أن طبَّق بوسعيد أحكام الشريعة الإسلامية ونبذ ما عداها[١]، واقتلع مظاهر الفساد فأمر بإراقة الخمور وأغلق بيوت الملاهي والفواحش، وأبطل المكوس التي تُجبى من التجارة الخارجية، وهدم عدة كنائس، ونشر العدل، وعمَّر المساجد.

وفي عهده أيضا صارت العلاقات ودِّيَّةً بين المغول والمماليك، مما أدَّى إلى ازدهار النواحي الاجتماعية والفكرية[٢].

وأما في الجزء الخاضع للمماليك فكانت ظاهرة الطبقية أوضح، وكان من أهم الطبقات الاجتماعية في تلك الفترة:

١ - طبقة السلاطين والأمراء:

وهي الطبقة الحاكمة وأمراء الجنود التي تعيش في ثراء ورغد من العيش، وحظيت عوائلهم ومماليكهم بمعظم المميزات الاجتماعية كالرعاية والتعليم والتدريب، والحصول على المناصب الرفيعة[٣]، ومع ذلك فقد شيدوا كثيرا من المنشآت كالمساجد، والقناطر، والجسور، والمدارس، والفنادق، والخانات[٤]، والحمامات والمارستانات للمرضى[٥].

= السياسة، ذكر فيه أحكام السياسة في الملك والحروب والأحكام العامة شبه أحكام الشرائع، وأمر أن يوضع في خزانته وأن تختص بقرابته". [البداية والنهاية لابن كثير - ١٦٠/١٧] [تاريخ ابن خلدون لعبد الرحمن بن خلدون، تحقيق: خليل شحاذة - ٥٩٥/٥ - ط دار الفكر ببيروت، لبنان - ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م] [المغول في التاريخ لفؤاد الصياد - ص٣٣٨ وما بعدها].

(١) المغول في التاريخ - ٣٣٨/١ وما بعدها.

(٢) [السلوك للمقريزي - ٣٠/٣، ٣١] [سياسة المغول الإلخانيين تجاه دولة المماليك في مصر والشام لصبحي عبد المنعم - ص٧٩ وما بعدها - الناشر: العربي للنشر والتوزيع، بمصر - الطبعة الأولى ٢٠٠٠م].

(٣) [صبح الأعشى لأبي العباس أحمد القلقشندي - ١٤/٤، ١٥ - ط بالمطبعة الأميرية بالقاهرة ١٣٣٢هـ/١٩١٤م] [مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك لسعيد عاشور -ص٢٨١ وما بعدها].

(٤) الخانات: جمع خان، وهو فارسي معرّب، ويعني: الحانوت، أو صاحب الحانوت. [لسان العرب لابن منظور - باب الخاء، مادة خون - ١٢٩٦/٢- ط دار المعارف، مصر].

(٥) [تاريخ الإسلام للذهبي - ٣٨٤/٥١] [المواعظ والاعتبار للمقريزي - ٣٠٦/٢] [مصر والشام في =

٢- **طبقة المعممين**:

وتشمل هذه الطبقة أرباب الوظائف الديوانية، والفقهاء والعلماء والأدباء والكتاب، وقد كانوا يمتازون بميزات تختلف عن بقية الرعية، إذ حرص السلاطين على تقريبهم، وإعطائهم المكانة اللائقة بهم، وعهدوا إلى بعضهم بالمناصب والوظائف، وخلعوا عليهم الخلع، وذلك لعلمهم بمكانة العلماء في قلوب الناس، ومدى تأثيرهم في المجتمع(١).

وقد ذكرت عند استعراض الحياة السياسية اختلاف مذاهب السلاطين، وأن منهم من نصر السنة، ومنهم من أقام على الرفض، فكان كل حاكم يقرب من ينصر مذهبه. وقد ارتبط اسم الأتقاني باسم النائب صَرْغَتْمُش، حيث قصر الأخير المدرسة التي بناها على الحنفية دون غيرهم، وقد كان صَرْغَتْمُش على مذهب أبي حنيفة وهذا ما حمله على تقريب الأتقاني وجعله شيخاً للمدرسة التي بناها.

٣- **طبقة التجار**:

تميَّز عصر سلاطين المماليك برواج التجارة وازدهار الأسواق(٢)، فقد لعبت مصر دورا كبيرا في النشاط التجاري بين الشرق والغرب، مما أدى إلى ثراء التجار وجعلهم طبقة ممتازة إلى حد بعيد، لذلك عمد السلاطين إلى تقريب التجار منهم واصطفوا منهم ندماء وأصحابا، ولكنهم مع ذلك لم يسلموا من فرض الضرائب الباهظة عليهم، ومصادرة أموالهم في بعض الأحيان.

وقد أدَّى الثراء الفاحش ببعض التجار إلى البذخ والبطر، واستغلال حاجة الناس في

= عصر الأيوبيين والمماليك - ص٢١٧] [الأيوبيون والمماليك في مصر والشام لسعيد عاشور - ص٣١٤، ٣١٧ - ط دار النهضة العربية بمصر - ١٩٩٦م].

والمارستانات: جمع مارَستان، بفتح الراء، وهو مُعرَّبٌ، وأصله بيمارستان، ومعناه دار المرضى (المستشفى)، وهو مُركَّب من كلمتين في لغة العجم: بيمار: وتعني المريض، وأُستان: وتعني المأوى. [تاج العروس من جواهر القاموس لأبي الفيض محمد الحسيني الزبيدي، تحقيق: علي هلالي - مادة مرس - ١٦/٥٠٠ - ط حكومة الكويت، بالكويت - الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م].

(١) المجتمع المصري في عصر سلاطين المماليك لسعيد عاشور - ص٣٥ - ط دار النهضة العربية بمصر، ١٩٩٢م.

(٢) الأيوبيون والمماليك في مصر والشام لسعيد عاشور - ص٣١٤، ٣١٧.

أوقات المجاعات وغلاء المعيشة[١].

٤- **طبقة أصحاب المهن البسيطة**: وهم السواد الأعظم:

وكان منهم الفلاحون وأصحاب الصناعات والعوام، وهؤلاء عاشوا حياة أقرب إلى البؤس والحرمان، وهم في خدمة باقي طبقات المجتمع، ولا شك أن ذلك يدفع بالبعض إلى التسوُّل، والخداع، وخاصة في أوقات الاضطرابات[٢].

ومما زاد تدهور الحياة الاجتماعية، وقوع حوادث جسام في تلك الفترة، ففي سنة خمس وتسعين وستمائة حدث بالديار المصرية قحط شديد، ووباء، حتى أكل الناس الجيف وكانوا يحفرون الحفائر الكبار فيلقون فيها الجماعة الكثيرة[٣].

وفي سنة ثنتين وسبعمائة وقعت زلزلة عظمى بمصر وبلاد الشام، وكان تأثيرها بالإسكندرية أعظم، وصل البحر على إثرها إلى نصف البلد، وغرقت المراكب، وسقطت دور لا تحصى، وهلك خلق كثير[٤].

وفي سنة ثماني عشرة وسبعمائة وقع قحط شديد ببغداد، والجزيرة[٥]، وأُكلت الميتة، وبيعت الأولاد، ومات بعض الناس من الجوع، وحصلت زوبعة[٦] في طَرَابُلُس[٧] حملت الجمال في الجو[٨].

---

(١) المجتمع المصري في عصر سلاطين المماليك لسعيد عاشور - ص٤١ وما بعدها.

(٢) [المجتمع المصري في عصر سلاطين المماليك لسعيد عاشور - ص٤٣ وما بعدها] [الأيوبيون والمماليك في مصر والشام لسعيد عاشور - ص٣١٧].

(٣) العبر في خبر من غبر للذهبي - ٣/٣٨٤، ٣٨٥.

(٤) أعيان العصر للصفدي - ٥/٨٩.

(٥) تُسمَّى: جزيرة أقور، وهي الواقعة بين نهري دجلة والفرات، وهي صحيحةُ الهواء، جَيِّدةُ الرِّيع والنماء، واسعة الخيرات، فتحها المسلمون في خلافة عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، وكانت أسهل البلاد افتتاحا. [معجم البلدان للحموي - ٢/١٣٤].

(٦) الزوبعة: الإعصار، وهي ريح تثير الغبار، وترتفع إلى السماء، كأنها عمود. [الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية للجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار - باب العين فصل الزاي - مادة زبع - ٣/١٢٢٤- ط دار العلم للملايين - بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٩٧٩م].

(٧) مدينة على ساحل بحر الروم (البحر المتوسط) وهي كثيرة الثمار والخيرات ولها بساتين جليلة في شرقيها، فتحها عمرو بن العاص رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ سنة ثلاث وعشرين. [معجم البلدان للحموي - ٤/٢٥].

(٨) العبر للذهبي - ٤/٤٨، ٤٩.

وفي سنة تسعة عشر وسبعمائة وقع سيل عظيم بدمشق، أتلف المحاصيل، قال الذهبي: "لم أرَ قطّ ماءً أعكر منه"[(١)].

وفي سنة إحدى وعشرين وسبعمائة وقع حريق كبير أحرق جامع ابن طولون[(٢)] وما حوله بأسره، تسبب فيه جماعة من النصارى، وعندما كشف أمرهم قتلوا، وهدمت غالب الكنائس، وبقيت القاهرة أياماً لا يظهر فيها أحد من النصارى إلا ضربه العوام[(٣)].

وفي سنة أربع وعشرين وسبعمائة وقع غلاء بالشام حتى جُلب القمح من مصر بإلزام من السلطان[(٤)].

وفي سنة خمس وعشرين وسبعمائة وقع غرقُ بغداد، وساوى الماء الأسوار حتى أصبحت كالسفينة، وهلك فيه أمم[(٥)].

وفي خضم هذه الأحداث، انتشر الفساد، والبعد عن الدين، وظهر من الحكام بين الفينة والأخرى من يحاول إصلاح الأوضاع، بالإضافة إلى ما كان يبذله العلماء من جهود لتبصير الناس، وهدايتهم. فنجد السيوطي يذكر في سنة أربع وعشرين وسبعمائة أن السلطان أمر بإبطال الملاهي بالديار المصرية، وحبس جماعة من النساء الزواني[(٦)].

وفي سنة أربع وأربعين وسبعمائة أمر بإراقة الخمور، ومنع المحرمات، وعاقب جماعة كثيرة على ذلك، وأخرب خزانة النبوذ التي كانت دار فسق وفجور، وبنى مكانها مسجداً[(٧)].

---

(١) العبر للذهبي – ٥٢/٤.

(٢) بناه الأمير أحمد بن طولون، وفرغ من بنائه سنة خمس وستين ومائتين، في موضع يسمى جبل يشكر، ويعرف اليوم بحي السيدة زينب. وهو مبني على صورة جامع سامراء، وكذلك منارته. [المواعظ والاعتبار للمقريزي – ٢٦٥/٢، ٢٦٦].

(٣) حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة للسيوطي، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم – ٣٠١/٢ – ط دار إحياء الكتب العربية بمصر – الطبعة الأولى ١٣٨٧هـ/١٩٦٧م.

(٤) مرآة الجنان وعبرة اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان لعبد الله بن أسعد اليافعي، تحقيق: خليل المنصور – ٢٠٣/٤ – ط دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

(٥) العبر للذهبي – ٧١/٤.

(٦) حسن المحاضرة للسيوطي – ٣٠١/٢.

(٧) المرجع السابق – ٣٠٢/٢.

ولا شك أن مثل هذه الظروف تجعل المسؤولية الملقاة على عواتق العلماء أكبر ؛ لتبصير الناس بأمور دينهم، وحثِّهم على التمسك به، والبعد عن المعاصي والمخالفات الشرعية، فما نزلت عقوبةٌ إلا بمعصية، ولا رُفعت إلا بتوبة.

وهذا ما فعله عالمنا الأتقاني الذي قضى حياته في الرحلة وتَعَلُّمِ العلم وتَعْلِيمِه، فجزاه الله خير الجزاء[1].



---

(١) الشامل في شرح أصول البزدوي للأتقاني - بتحقيق: سعيد العمري - مقدمة التحقيق، القسم الدراسي، فصل في عصر الأتقاني - ص٢٥ وما بعدها.

المطلب الثالث:

عصره من الناحية العلمية

بالرغم من كثرة الاضطرابات السياسية والاجتماعية التي شهدها عصر الأتقاني، وعظم الكارثة التي حلت بالأمة الإسلامية إبان الغزو المغولي، وما خلفته من آثار سلبية على الحركة العلمية من إتلاف للكتب، وهدم للمكتبات، وقتل للعلماء، فقد شهد ذلك العصر حركة علمية نشطة، وقد يكون ما أحدثه المغول في بغداد من الدوافع وراء هذا النشاط ؛ لإحياء ما اندرس، وتجميع ما تشتت، بل إن من أمراء المغول أنفسهم من اعتنق الإسلام، وازدهرت في عهده الحركة العلمية -كما سبق عند ذكر الحالة السياسية - ولذا نجد الأتقاني بدأ في طلب العلم في بلده أتقان قبل أن يغادر إلى الشام ثم مصر، وبرز وهو في سن مبكرة حتى صنّف وهو دون الثلاثين من العمر - كما سيأتي عند الحديث عن حياته العلمية إن شاء الله -.

ومن أبرز سمات هذا العصر: أن دولة المماليك كانت محور النشاط العلمي، وتركزت معظم الحركة العلمية في مصر التي كانت قبلة طلاب العلم في ذاك الوقت، إذ خرج منها أشهر العلماء، وكبار محققي العلوم المختلفة، الذين خلد التاريخ ذكرهم وآثارهم، ومما ساعد على ذلك أمران:

أولهما: الأمن والاستقرار اللذان حظيت بهما في تلك الحقبة، فإن ما أصاب بلاد العراق على أيدي المغول لا يخفى على أحد، وكذلك الشام التي أصبحت مسرحاً لعدد من المواجهات بين المغول، والصليبيين من ناحية، وبين المماليك من ناحية أخرى.

وكذلك سقوط الأندلس في بلاد المغرب، والفتن التي وقعت في المغرب أعقاب ذلك، والتي أدت إلى اضطهاد العلماء وحملتهم على الرحيل من مكان إلى مكان[١].

والأمر الثاني: عناية سلاطين المماليك بنشر العلم وتكريم العلماء، وترتيب الأوقاف عليهم، وتنافسهم في ذلك، حتى قد لا يخلو سلطان أو أمير من بناء مسجد أو دار علم لتحمل اسمه[٢].

---

(١) الفتح المبين في طبقات الأصوليين لعبد الله المراغي - ٩٩/٢، ١٠٠ - ط مطبعة أنصار السنة المحمدية سنة ١٣٦٦هـ/١٩٤٧م.

(٢) الأيوبيون والمماليك في مصر والشام لسعيد عاشور - ص٣٢١، ٣٢٢.

ومن تلك المنشآت العلمية[(١)]:

١- المدرسة المنصورية: أنشأها والقبة التي تجاهها الملك المنصور قلاوون، ورتب بها دروسا للمذاهب الأربعة، ودرسا للطب، ورتب بالقبة درسا للحديث والتفسير، وكان لا يلي التدريس فيها إلا أجل الفقهاء المعتبرين[(٢)].

٢- مدرسة صَرْغَتْمُش: وهي التي بناها صَرْغَتْمُش الناصري، في رمضان سنة ست وخمسين وسبعمائة، وتمت في جمادى الأولى سنة سبع وخمسين وسبعمائة. وقصرها على تدريس المذهب الحنفي، وأقام على رئاستها قوام الدين الأتقاني صاحب الترجمة[(٣)].

يقول المقريزي في وصف هذه المدرسة: "وقد جاءت من أبدع المباني وأجلها وأحسنها قالباً وأبهجها منظراً ... ورتب مدرّس الفقه بها قوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر العميد بن العميد أمير غازي الأتقانيّ، فألقى القوام الدرس ... وجعل الأمير صَرْغَتْمُش هذه المدرسة وقفاً على الفقهاء الحنفية الآفاقية، ورتب بها درساً للحديث النبويّ، وأجرى لهم جميعاً المعاليم من وقفٍ رتّبه لهم". ا.هـ[(٤)].

٣- خانقاه[(٥)] ركن الدين بيبرس التي أنشأها ركن الدين بيبرس الجاشنكير[(٦)] سنة ست

---

(١) للوقوف على أسماء المدارس والمساجد التي أنشئت في تلك الحقبة، وأصبحت منارات للعلم، وعني بها السلاطين والأمراء، ينظر: [المواعظ والاعتبار للمقريزي ٢/٣٦٢-٤١٣] [حسن المحاضرة للسيوطي - ٢/٢٣٧، ٢٥٩].

(٢) المواعظ والاعتبار للمقريزي - ٢/٣٨٠.

(٣) المرجع السابق - ٢/٤٠٣، ٤٠٢.

(٤) المرجع السابق.

(٥) ويقال: خانكاه، وأصلها كلمة فارسية معناها: البيت، وقيل: أصلها خونقاه: أي الموضع الذي يأكل فيه الملك، وحدثت في الإسلام في حدود الأربعمائة للهجرة، وجعلت لتخلي الصوفية فيها لعبادة الله تعالى. ينظر: المواعظ والاعتبار للمقريزي ٢/٤١٤.

(٦) هو الملك المظفر ركن الدين بيبرس الجاشنكير المنصوري، اشتراه الملك المنصور قلاوون وجعله في خدمته، عُرف بالشجاعة، وحسن السيرة، كارها لسفك الدماء، ظل استادارا للسلطان محمد بن قلاوون، ثم تسلطن سنة ثمان وسبعمائة، ولم يستقر له الأمر، قتله السلطان محمد بن قلاوون خنقا بوتر كان في يده سنة تسع وسبعمائة. ينظر: [المواعظ والاعتبار للمقريزي ٢/٤١٧، ٤١٨] [الأعلام للزركلي - ٢/٧٩].

وسبعمائة، ورتب بها درسا للحديث، ورتب لها قراء يتناوبون القراءة فيه ليلا نهارا. يقول المقريزي: "وقد سمعت غير واحد يقول: إنه لم تبن خانقاه أحسن من بنائها"[(١)]

٤- خانقاه شيخو: أنشأها الأمير الكبير سيف الدين شيخو العمري[(٢)] في سنة ست وخمسين وسبعمائة، ورتب بها أربعة دروس للمذاهب الأربعة، ودرساً للحديث ودرساً لإقراء القرآن بالروايات السبع، وتخرج بها كثير من أهل العلم[(٣)].

ومن سمات هذا العصر: أفول شمس الاجتهاد، وغلبة التقليد والجمود، والتعصب للمذاهب، نعم قد وُجِد قلة من المجتهدين، لكنهم مع ذلك تعرضوا لمحن شديدة[(٤)].

وبالرغم من هذا فقد ازدهرت الحركة العلمية، ولا أدل على ذلك من تلك الثروة العلمية الهائلة التي وصلت إلينا، ولا زال كثير منها في عداد المخطوطات، وهي تشمل شتى ألوان المعرفة، ولا شك أن منها ما فُقِد ولم يصل إلينا، فإذا تصورنا ذلك أدركنا مدى ازدهار الحركة العلمية في هذا العصر[(٥)].

ويظهر تأثر الأتقاني بهذا النشاط العلمي وتأثيره فيه بتأليفه للعديد من الكتب والشروح القيمة التي لحظها العلماء بعده بعين الإعجاب والتقدير. وفي اشتغاله بالتدريس في أكثر من مدرسة علمية. وتمتعه بالمنزلة المرموقة التي حظي بها عند كبير أمراء الدولة حينئذ وهو صَرْغَتْمُش، وتنصيب الأخير له على رأس المدرسة التي بناها لتدريس الحنفية.

---

(١) المواعظ والاعتبار للمقريزي – ٢/٤١٦، ٤١٧.

(٢) هو الأمير الكبير: شيخو اللالا العمري الناصري، كان (أتابك) العساكر في عهد الملك الصالح صالح بن محمد بن قلاوون، ومن بعده الناصر حسن بن محمد، وهو أول من تسمى بالأمير الكبير، وكان من أجلِّ الملوك وأعظمهم. قتل سنة ثمان وخمسين وسبعمائة. [مورد اللطافة لابن تغري بردي – ٢/٨٨-٩١].

(٣) المواعظ والاعتبار للمقريزي – ٢/٤٢١.

(٤) ومن هؤلاء المجتهدين ابن تيمية المتوفى سنة ثمان وعشرين وسبعمائة، حيث تعرَّض للسجن بسبب فتاواه في العقيدة والمسائل الفقهية التي خالف فيها ما أَلِفَهُ أهلُ زمانه. ينظر: [المواعظ والاعتبار للمقريزي – ٢/٣٥٨، ٣٥٩] [الفتح المبين للمراغي – ٢/٩٩، ١٠٠].

(٥) الأيوبيون والمماليك في مصر والشام لسعيد عاشور – ص٣٢٢.

المبحث الثاني:

اسم الشارح ولقبه وكنيته ونسبته

المطلب الأول: اسمه ولقبه وكنيته:

اسمه: أمير كاتب بن أمير عمر العميد بن العميد أمير غازي الفارابي، الأتقاني.

لقبه: قوام الدين، ويقلب أيضا بـ: القوام.

كنيته: أبو حنيفة[(١)].

هكذا ذَكر الشارح اسمه ولقبه في ديباجة مؤلفاته التي وقفت عليها[(٢)]، وهكذا وقفت على اسمه ولقبه وكنيته في كتب التراجم التي رجعت إليها في ترجمته[(٣)].

---

(١) ذكر بعض الباحثين في سبب تكنِّيه بأبي حنيفة: هو تبحُّره في المذهب، وتعصُّبه لصاحب المذهب. [الشامل للأتقاني بتحقيق: سعد العمري - مقدمة التحقيق: ص٣٣].

(٢) ينظر: [التبيين شرح المنتخب في أصول المذهب للأتقاني، لوحة رقم: (١) واللوحة الأخيرة رقم: (١٧٩) - نسخة مصورة رقميا عن نسخة خطية مصورة ضوئيا من مكتبة الزاهدية بباكستان]، [غاية البيان الجزء الأول، لوحة رقم: (١)، والجزء الرابع، لوحة رقم: (٤٢٨)].

(٣) ينظر: [أعيان العصر للصفدي - برقم: ٣٣٨ - ٦٢٢/١] [البداية والنهاية لابن كثير - ٢٩/١٨] [الوفيات لابن رافع السلامي، تحقيق: صالح مهدي - ٢٠٥/٢ - ط مؤسسة الرسالة ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م] [تاريخ علماء بغداد لابن رافع السلامي - ص٣٦ - ط الدار العربية للموسوعات، بيروت - الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م] [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ٢٠١٣ - ١٢٨/٤]، [ذيل العبر لمحمد الحسيني - ١٧٥/٤ - مطبوع مع العبر للذهبي] [الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب لابن فرحون، تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور - ٣٣٤/١ - ط دار التراث بالقاهرة، مصر] [توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم لشمس الدين محمد القيسي، تحقيق: محمد العرقسوسي - ١٢٩/١ - ط مؤسسة الرسالة ببيروت - الطبعة الأولى سنة ١٩٩٣م] [السلوك للمقريزي - ٢٣٣/٤] [الدرر الكامنة لابن حجر - برقم ١٠٧٨ - ٤١٤/١] [المنهل الصافي لأبي المحاسن - برقم: ٥٥٤ - ١٠١/٣] [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن - ٢٥٤/١٠] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم: ٧٥ - ص١٣٨] [بغية الوعاة للسيوطي - برقم: ٩٤٤ - ٤٥٩/١] [حسن المحاضرة للسيوطي - ٤٧٠/١] [الطبقات السنية للتقي الغزي - ٢٢١/٢]، [كشف الظنون لحاجي خليفة - ٨٥٨/١، ٨٦٨ - ١٣٤٠/٢، ٢٠٣٣] [شذرات الذهب لابن العماد - ٣١٦/٨، ٣١٧]، [ديوان الإسلام لمحمد بن الغزي، تحقيق: سيد كسروي - ٨٨/١ - ط دار الكتب =

وقال السيوطي: وقيل اسمه: لطف الله[1]. ا.هـ

والذي يظهر أن هذا قد يكون لقبا، إذ الصواب في اسمه ما ذكرته آنفا نقلا عن ما كَتَبَهُ في صدر مؤلفاته، و عن أغلب كتب التراجم. والله أعلم.

المطلب الثاني: نسبته:

ذكرت معظم كتب التراجم والتاريخ[2] أن نسبته: الفارابي، الأتقاني، وهكذا ذكر الشارح بنفسه في ديباجة كتبه وآخرها، وبعضهم ذكر في نسبته الأتراري[3]، والتركستاني[4].

فالفارابي: نسبة إلى فاراب، وهي الولاية التي ولد بها[5]، وتسمى اليوم أُتْرار أو أُطْرار[6]، ولذا يقال له: الأُتْرَاري.

والأتقاني: نسبة إلى أتقان: وهي قصبة من قصبات فاراب - أُتْرار -، وأتقان: بفتح

=

العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩٠م]، [البدر الطالع للشوكاني - برقم: ١٠٠ - ١/١٠٦] [الفوائد البهية للكنوي - ص٢٤] [الفتح المبين للمراغي - ٢/١٧٢] [الأعلام للزركلي - ٢/١٤] [معجم المؤلفين لكحالة - برقم:٢٩٧٨ - ١/٣٩٨].

(١) ينظر: بغية الوعاة للسيوطي - برقم: ٩٤٤ - ١/٤٥٩.

وكذا قال عبد القادر الدمشقي في الدارس في تاريخ المدارس - ١/٤٢١ - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.

(٢) ينظر مراجع الترجمة ص٥٣.

(٣) ذكر هذه النسبة ابن حجر في تبصير المنتبه بتحرير المشتبه (ص٣٢) ط المكتبة العلمية ببيروت، ونصَّ عليها ابن قطلوبغا في تاج التراجم (ص٣٥١).

(٤) ذكر هذه النسبة ابن فرحون في ترجمة الحسين بن أبي القاسم النيلي. [الديباج المذهب لابن فرحون - ١/٣٣٤].

(٥) نقل ذلك الصفدي عن ما كتبه الأتقاني بخطه. [أعيان العصر للصفدي - ١/٦٢٥].

(٦) ينظر: [معجم البلدان للحموي - ٤/٢٢٥] [وَفَيَات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لأبي العباس أحمد ابن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: إحسان عباس - ٥/١٥٧ - ط دار صادر ببيروت، لبنان - ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م].

الهمزة، وبكسرها[١].

والتركستاني، نسبة إلى تركستان، وهو الإقليم الذي تقع فيه مدينة فاراب[٢].



(١) ضبطها بالفتح الصفدي في أعيان العصر، والسلامي في الوفيات، ونقل اللكنوي في الفوائد عن بعضهم أنه وجد بخط الأتقاني مضبوطاً بالفتح. ا.هـ لذلك رجحت هذا الضبط. [أعيان العصر للصفدي - ٦٢٢/١]، [الوفيات للسلامي - ٢٠٥/٢]، [الفوائد البهية للكنوي - ص٢٤].

وضبطها بكسر الهمزة أبو المحاسن في النجوم الزاهرة (٢٥٤/١٠)، واللكنوي في فوائده (ص٢٤)، والمراغي في الفتح المبين (١٧٢/٢).

(٢) قال الحموي: تركستان اسم جامع لجميع بلاد الترك ... وأول حدهم من جهة المسلمين (فاراب). [معجم البلدان - ٢٣/٢].

المبحث الثالث:

مولده

يقول الأتقاني عن تأريخ مولده:

"قال العبد الفقير إلى الله تعالى أمير كاتب بن أمير عمر المدعو بقوام الأتقاني: كان تأريخ ولادتي بأتقان ليلة السبت، التاسع عشر من شوال، سنة خمس وثمانين وستمائة"[١].

وعلى هذا اتفقت غالب المصادر التي وقفت عليها في ترجمته[٢].



(١) كذا نقل الصفدي عن خط صاحب الترجمة في أعيان العصر (٦٢٥/١).

(٢) لكن ذكر الشوكاني في البدر الطالع (١٠٦/١)، أنه ولد سنة خمس وتسعين وستمائة، والذي يظهر أنه تحريف من الناسخ، والله أعلم.

المبحث الرابع:

نشأته، وطلبه للعلم، ورحلاته

لم تفصح كتب التراجم عن نشأته، وطفولته، ولا عن أسرته، وكل ما ذكر أنه نشأ ودرس ببلاده حتى مهر وتقدم[(١)].

ويمكن أن نستشف من ذلك أنه نشأ نشأة علمية منذ صغره، واشتغل بطلب العلم في سن مبكرة، ومما يدل عليه: أنه أخذ عن الشيخ الحسن بن أبي القاسم النيلي وقد توفي النيلي سنة اثنتي عشرة وسبعمئه[(٢)].

كما أنه شرع في تأليف شرح أصول المذهب في العشرينات من عمره، قال في ديباجة كتابه (التبيين في شرح أصول المذهب): "..... ثم إني لما رزقني الله من أنواع علوم الدين، وسني ما بين عشرين وثلاثين، أردت أن أشرحه أيضاً شرحاً موسوماً بالتبيين، مظهراً نعم الله عليَّ ومنحه فيَّ ..."[(٣)].

فكلامه يبين أنه تضلع بالعلوم في وقت مبكر، وحاز أنواعها، وحصل منها ما مكنه من التأليف الجيد في هذه السن المتقدمة.

ومما ساعده على ذلك أنه نشأ في بيئة علمية زخرت بالعلماء وطلاب العلم، وفي بلد خرج منه عدد من الفضلاء[(٤)]، فاشتغل بها، ومهر وأتقن، ورحل يطلب العلم ويُدَرِّسُه.

---

(١) الدرر الكامنة لابن حجر - برقم ١٠٧٨ - ٤١٤/١.

(٢) ستأتي ترجمته في مبحث الكلام عن شيوخ الأتقاني ص٦١.

(٣) التبيين شرح المنتخب في أصول المذهب للأتقاني، لوحة رقم: (١).

قال عنه الصفدي: شرحه شرحا جيدا يثني عليه فقهاء مذهبه ويعظمونه. [أعيان العصر - ٦٢٣/١]

(٤) ذكر الحموي في معجمه جماعة من الفضلاء ممن خرج من فاراب منهم: أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيم المتوفى سنة خمسين وثلاثمائة صاحب ديوان الأدب في اللغة، وابن أخته إسماعيل بن حماد الجوهري المتوفى سنة ثلاث وتسعين وثلاثمائة، مُصَنِّفُ الصحاح في اللغة، وغيرهما. وإليها ينسب أبو نصر محمد بن محمد الفارابي الحكيم الفيلسوف صاحب التصانيف في فنون الفلسفة، توفي ببغداد سنة تسع وثلاثين وثلاثمائة. [معجم البلدان - ٢٢٥/٤].

فأخذ من علماء فرغانة وبخارى[١] ونيسابور[٢]، وتفقه في بغداد[٣]، ورحل إلى تُسْتَر[٤] وفرغ فيها من كتابه ''التبيين'' سنة ست عشرة وسبعمائة[٥].

ثم سافر للحج في قافلة العراق عام عشرين وسبعمائة[٦]، وفي طريق رحلته دخل دمشق، وبها درَّس وناظر وظهرت فضائله[٧].

وبعد فراغه من رحلة الحج، دخل مصر، في نصف المحرم سنة إحدى وعشرين وسبعمائة، وطُلب منه أن يشرح الهداية، فكان استهلال شرحه لها غرة شهر ربيع الآخر من هذه السنة من مصر[٨].

إلا أن إقامته بمصر هذه المرة لم تطل، فقد عاد إلى العراق سنة اثنتين وعشرين وسبعمائة[٩].

وفي طريق عودته للعراق دخل دمشق ثانية، وذلك في رمضان سنة إحدى وعشرين وسبعمائة[١٠]، وهذا يعني أن إقامته بمصر كانت حوالي ثمانية أشهر فقط.

---

(١) كذا ذكر في كتابه التبيين، أنه ضبط كتاب المنتخب بما سمعه في فرغانة وبخارى، يقول في ذلك: ''كذا السماع حصل بفرغانة وبخارى''. [التبيين شرح المنتخب – لوحة رقم: (١٣)].

(٢) نص في التبيين على سماعه لأصول فخر الرازي من السغناقي بنيسابور. [التبيين شرح المنتخب للأتقاني – لوحة رقم: (١٧٤) تحت باب حروف المعاني].

ونيسابور مدينة من مدن خراسان، كانت مجمع العلماء، ومعدن الفضلاء. [معجم البلدان للحموي – ٣٣١/٥] [آثار البلاد للقزويني – ص٤٧٣].

(٣) المنهل الصافي لأبي المحاسن – ١٠١/٣.

(٤) تُستَر: بالضم ثم سكون وفتح التاء الأخرى، وهي تعريب شوشتر، مدينة بالأهواز، فتحها أبو موسى الأشعري في زمن عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا. [معجم البلدان – ٢٩/٢] [الروض المعطار للحميري – ص١٤٠].

(٥) التبيين شرح المنتخب في أصول المذهب للأتقاني، لوحة رقم: (١٧٩).

(٦) نص على ذلك في ديباجة غاية البيان الجزء الأول، لوحة رقم: (١).

(٧) [الدرر الكامنة لابن حجر – ٤١٤/١]، [بغية الوعاة للسيوطي – ٤٥٩/١]، [الطبقات السنية للغزي – ٢٢١/٢]، [البدر الطالع للشوكاني – ١٠٦/١].

(٨) نص على ذلك في ديباجة غاية البيان الجزء الأول، لوحة رقم (١)، والجزء الرابع لوحة رقم: ٤٢٨.

(٩) الدرر الكامنة لابن حجر – ٤١٦/١.

(١٠) المنهل الصافي لأبي المحاسن – ١٠٢/٣.

وفي بغداد وَلِيَ هذه المرة القضاء[١]، ودرَّس بها بمشهد الإمام أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ[٢]، واستمر في تصنيف شرح الهداية، حيث ذكر في نهاية الشرح: أن أكثَرهُ عُمِل ببغداد، وكَتَبَ بعضه في أرّان[٣]، ثم قدم بعد ذلك إلى دمشق سنة سبع وأربعين وسبعمائة[٤].

نقل الصفدي عن خَطِّه قولَه:

"تاريخ قدومنا دمشق في الكرّة الثانية في العاشر من شهر رجب سبع وأربعين وسبعمائة.

ثم لبِثْنَا ثَمَّة إلى أن خرجنا منها في ثامن صفر يوم السبت من سنة إحدى وخمسين وسبعمائة، وقدمنا مصر يوم الاثنين ثاني شهر ربيع الأول سنة إحدى وخمسين وسبعمائة" ا.هـ[٥].

وهذا يعني أنه مكث في دمشق هذه المرة ثلاث سنوات وستة أشهر وثمانية وعشرين يوماً .

وفي هذه الفترة، اشتغل بالتدريس، والتصنيف، وفي شهر ذي القعدة من نفس العام الذي قدم فيه دمشق انتهى هذا الشرح الذي بين أيدينا[٦].

ثم خرج من دمشق في شهر صفر سنة إحدى وخمسين وسبعمائة بعدما استدعاه

---

(١) [الدرر الكامنة لابن حجر - ٤١٤/١]، [بغية الوعاة للسيوطي - ٤٦٠/١]، [الطبقات السنية للغزي - ٢٢١/٢]، [البدر الطالع للشوكاني - ١٠٦/١].
وذكر القيسي في توضيحه: أنه عزل منه. [توضيح المشتبه للقيسي - ١٣٠/١].

(٢) [السلوك للمقريزي - ٢٣٣/٤]، [الدرر الكامنة لابن حجر - ٤١٦/١]، [المنهل الصافي لأبي المحاسن - ١٠٢/٣].

(٣) غاية البيان - الجزء الرابع، لوحة رقم: (٤٢٨).
وأرّان: بالفتح، وتشديد الراء، وألف ونون: اسم أعجمي لولاية واسعة وبلاد كثيرة، تقع بين أذربيجان وأرمينية وبلاد أبخاز. بها مدن كثيرة وقرى. [معجم البلدان للحموي - ١٣٦/١] [آثار البلاد للقزويني - ص٤٩٣].

(٤) [الدرر الكامنة لابن حجر - ٤١٤/١]، [بغية الوعاة للسيوطي - ٤٦٠/١]، [الطبقات السنية للغزي - ٢٢١/٢] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - ص١٣٩].

(٥) أعيان العصر للصفدي - ٦٢٥/١.

(٦) [غاية البيان، الجزء الرابع، لوحة رقم: (٤٢٨)]، [كشف الظنون - ٢٠٣٣/٢].

الأمير صَرْغَتْمُش للحضور إلى مصرَ[١]، ودخلها في ثاني ربيع الأول، واستوطن بها إلى أن مات رَحِمَهُ ٱللَّهُ[٢].



(١) [أعيان العصر للصفدي - ١/٦٢٥]، [السلوك للمقريزي - ٤/٢٣٣]، [المنهل الصافي لأبي المحاسن - ٣/١٠٢].

(٢) [الدرر الكامنة لابن حجر - ١/٤١٦]، [المنهل الصافي لأبي المحاسن - ٣/١٠٢].

المبحث الخامس:

شيوخه وتلاميذه

المطلب الأول: شيوخه

لم تهتم كتب التراجم بذكر مشايخ الأتقاني، ولذا لم أقف سوى على القليل منهم، حيث صرَّح هو في بعض مصنفاته بذكر بعض مشايخه.

ولا شك أن عدم الوقوف على غيرهم لا يعني أنه لم يأخذ إلا عمن ذُكر هنا، وهذا لا يخفى على من أدرك مكانته العلمية وتضلُّعه في مختلف العلوم والفنون، فهو الفقيه الأصولي الأديب اللغوي، وله معرفة بالمعقول، وعلم الحديث.

وإليك أيها القارئ الكريم من أمكن الوقوف عليهم من شيوخه:

١- عز الدين، الحسين بن أبي القاسم البغدادي، المعروف بالنيلي، المالكي.

منسوب إلى قرية من أعمال العراق تسمى (النيل) بكسر النون وإسكان الياء المثناة من تحت[(١)].

قاضي القضاة ببغداد، ذو التصانيف المفيدة، كان إماماً فاضلاً نحوياً لغوياً، إماماً في الفقه، صدراً في علومه، صارماً مهيباً شهماً، وكان مدرس الطائفة المالكية في المدرسة المستنصرية[(٢)].

---

(١) كذا ضبطها ابن فرحون بالياء بعد النون في الديباج (٣٣٤/١)، وضبطها المراغي في الفتح المبين (١١١/٢) بالباء الموحدة بعد النون، والصواب والله أعلم ما ذكره ابن فرحون لأن القرية المذكورة تكتب بياء مثناة تحتية، وهي قرية تقع على الفرات بين الكوفة والعراق. كذا ذكر السمعاني في أنسابه، وابن الأثير في اللباب، والسيوطي في لب اللباب. [الأنساب لأبي سعد عبد الكريم السمعاني، تحقيق: عبد الله البارودي – ٥٥١/٥ – ط دار الجنان، بيروت، لبنان – الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م] [اللباب في تهذيب الأنساب لابن الأثير الجزري – ٣٤٢/٣ – ط مكتبة المثنى ببغداد] [لب اللباب في تحرير الأنساب للسيوطي، تحقيق: محمد أحمد عبد العزيز، وأشرف أحمد عبد العزيز – ٣١٠/٢ – ط دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م].

(٢) نسبة إلى أمير المؤمنين المستنصر بالله أبي جعفر منصور ابن أمير المؤمنين الظاهر بأمر الله محمد ابن أمير المؤمنين الناصر، وبها لكل مذهب من المذاهب الأربعة إيوان. وقد تكامل بناؤها سنة إحدى وثلاثين وستمائة. [رحلة ابن بطوطة (المسماة: تحفة النظار في غرائب الأمصار وعجائب الأسفار =

ومن أخذ منه سوى الأتقاني: الإمام العلامة شهاب الدين: عبد الرحمن بن عسكر البغدادي[١].

ذكر ابن فرحون من آثاره: كتاب "الهداية" في الفقه، ومختصر لكتاب ابن الجلاب، اختصره اختصاراً حسناً اشتغل الناس به، وله كتاب "مسائل الخلاف" وكتاب "الإمهاد" في أصول الفقه، وتأليف في الطب[٢]. توفي سنة اثنتي عشرة وسبعمائة[٣].

٢- حسام الدين حسين بن علي بن حجاج، السغناقي[٤]، الحنفي.

كان عالما فقيها أصوليا نحويا جدليا، نجيبا، تفقه على: حافظ الدين محمد بن محمد بن نصر البخاري[٥]، وفخر الدين محمد بن محمد بن إلياس المايمرغي[٦]،

=

لمحمد بن عبد الله الطنجي، تحقيق: عبد الهادي التازي - ٦٢/٢، ٦٣ - ط أكاديمية المملكة المغربية، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م]، [شذرات الذهب لابن العماد - ٢٥١/٧، ٣٦١].

(١) هو: شهاب الدين أبو محمد، عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن البغدادي، المالكي، المعروف بابن عسكر، فقيه، محدث، مشارك في علوم جمة. ولد في المحرم سنة أربع وأربعين وستمائة، وولي التدريس بالمدرسة المستنصرية، وتوفي ببغداد في شوال سنة اثنتين وثلاثين وسبعمائة. من تصانيفه: "جامع الخيرات في الأذكار والدعوات"، و"المعتمد في الفقه"، و"عمدة الناسك وإرشاد السالك"، وغيرها. [الدرر الكامنة لابن حجر - برقم: ٢٣٥٣ - ٣٤٤/٢]، [الأعلام للزركلي - ٣٢٩/٣]، [معجم المؤلفين لكحالة - برقم: ٦٩٨٥ - ١١٢/٢].

(٢) لم أهتد إلى شيء من آثاره مطبوعا، أو مخطوطا بعد النظر والبحث في بعض فهارس المخطوطات التي جَمَعَتْ أسماء المخطوطات العربية من مكتبات العالم.

(٣) [الديباج المذهب لابن فرحون - ٣٣٤/١]، [الفتح المبين للمراغي - ١١١/٢].

(٤) ووهَّم المراغي من قال "الصغناقي" بالصاد، وقال بل هو السغناقي نسبة إلى سِغناق بكسر السين المهملة، وسكون الغين المعجمة، ثم نون بعدها ألف، ثم قاف، بلدة في تركستان. [الفتح المبين للمراغي - ١١٢/٢] [الأعلام للزركلي - ٢٤٧/٢].

(٥) هو: الإمام حافظ الدين أبو الفضل: محمد بن محمد بن نصر البخاري ولد في حدود سنة خمس عشرة وستمائة ببخارى، وتفقه على شمس الأئمة محمد بن عبد الستار الكردري، وقرأ عليه الأدب وسائر العلوم، كان إماما عالما ربانيا صمدانيا زاهدا عابدا مفتيا مدرسا نحريرا فقيها قاضيا محققا مدققا محدثا جامعا لأنواع العلوم، توفي ببخارى في شعبان سنة ثلاث وتسعين وستمائة. [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٥١٠ - ٣٣٧/٣] [الفوائد البهية للكنوي - ص٨٣].

(٦) هو فخر الدين: محمد بن محمد بن إلياس المايمرغي، نسبة إلى مايمرغ: قرية كبيرة على طريق

=

وسمع من أبي البركات حافظ الدين النسفي(١).

ومن أخذ عنه: قوام الدين محمد بن محمد الكاكي(٢)، والسيد جلال الدين الكرلاني(٣).

ونص الأتقاني على قراءته عليه وسماعه منه(٤).

من تصانيفه: ''النهاية شرح الهداية''، وهو أول شروحها(٥)، و''شرح التمهيد في أصول الدين'' لأبي المعين النسفي ويسمى بـ (التسديد في شرح التهميد لقواعد التوحيد)(٦)، كما شرح أصول البزدوي وسماه ''الكافي''(٧)، وشرح المنتخب الحسامي في أصول الفقه وسماه ''الوافي''(٨)، وشرح المفصل للزمخشري في النحو

= بخارى، كان شيخا كاملا، تفقه على شمس الأئمة الكردري. [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٤٨٣ - ٣/٣١٨] [الفوائد البهية للكنوي - ص٧٧].

(١) هو: حافظ الدين أبو البركات: عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي: فقيه حنفي، مفسر، من أهل إيذج - من كور أصبهان - ووفاته فيها سنة إحدى وسبعمائة، وقيل سنة عشر وسبعمائة. نسبته إلى ''نسف'' ببلاد السند، بين جيحون وسمرقند. له مصنفات جليلة، منها ''مدارك التنزيل'' في تفسير القرآن، و''كنز الدقائق'' في الفقه، و ''المنار'' في أصول الفقه، و''عمدة العقائد''. وغيرها. [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ٦٩٢ - ٢/٢٩٤] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم: ١٢٢ - ص١٧٤] [الأعلام للزركلي - ٤/٦٧].

(٢) هو: قوام الدين: محمد بن محمد بن أحمد الخجندي السنجاري، الكاكي: فقيه حنفي سكن القاهرة وتوفي فيها سنة تسع وأربعين وسبعمائة. من كتبه ''معراج الدراية'' شرح الهداية، في الفقه، و''جامع الأسرار'' شرح المنار في الأصول، و''عيون المذاهب الكاملي'' مختصر جمع فيه أقوال الأئمة الأربعة. [الفوائد البهية للكنوي - ص٧٧] [الأعلام للزركلي - ٧/٣٦].

(٣) هو جلال الدين بن شمس الدين الخوارزمي الكرلاني. كان عالماً فاضلاً. أخذ عنه ناصر الدين محمد بن شهاب. وطاهر بن إسلام بن قاسم الخوارزمي الشهير بسعد غديوش وآخرون. توفي سنة سبع وستين وسبعمائة، من تصانيفه: الكفاية شرح الهداية في الفقه. [الفوائد البهية للكنوي - ص٢٧].

(٤) التبيين للأتقاني - لوحة رقم: (١٧٤) - تحت باب حروف المعاني.

(٥) ينظر ص٢٨، من هذه الدراسة.

(٦) رمز له الزركلي بأنه مخطوط. [الأعلام - ٢/٢٤٧]

(٧) طبع بمكتبة الرشد بالرياض، سنة ١٤٢١هـ/٢٠٠١م، عن رسالة دكتوراه بالجامعة الإسلامية بالمدينة.

(٨) طبع بدار القاهرة سنة ٢٠٠٣م، بتحقيق: أحمد محمد اليماني.

سماه: النجاح.
توفي سنة إحدى عشرة وقيل أربع عشرة وسبعمائة[١] .

٣- أبو المحامد، محمد بن محمد بن محمد بن تاج الدين البخاري الزندي.

مقرئ المشرق، إمام واعظ مقرئ ناقل، تلا بالصحيح والشاذ، له معرفة تامة بروايات القراء وطرقهم في السبع والشواذ، عارف بعلل القراءات، وبفنونها، قرأ عليه كثير من الناس، منهم صاحب الترجمة.

أخذ التفسير والحديث عن حافظ الدين البخاري.

قال ابن الجزري: أظنه بقي إلى قريب السبعمائة بل تجاوزها[٢].

٤- شمس الدين محمد بن محمد القُبَاوي[٣]، الحنفي.

نص الأتقاني على أنه من شيوخه في كتابه الشامل شرح أصول البزدوي[٤].

وهو فقيه، جدلي، ناظم، من أهل مرغينان. تفقه على شمس الأئمة الكردري. من تصانيفه: "شرح الجامع الكبير"[٥]، و"نظم الجامع الصغير".

اختُلف في سنة وفاته: فقيل سنة ست وعشرين وسبعمائة تقريباً، وقيل: سنة ثلاثين وسبعمائة تقريباً[٦].

---

(١) ينظر: [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ٥٠٧ - ١١٤/٢ وما بعدها] [المنهل الصافي لأبي المحاسن - برقم: ٩٥٠ - ١٦٣/٤ وما بعدها] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم: ٩٦ - ص١٦٠] [بغية الوعاة للسيوطي - برقم: ١١١٨ - ٥٣٧/١] [الطبقات السنية للغزي - ١٥٠/٣] [الفوائد البهية للكنوي - ص٢٩] [الفتح المبين للمراغي - ١١٢/٢] [معجم المؤلفين لكحالة - برقم: ٤٦٩٧ - ٦٢٣/١]، [الأعلام للزركلي - ٢٤٧/٢].

(٢) ينظر: [غاية النهاية في طبقات القراء لشمس الدين محمد بن الجزري - ٢٢٢/٢، ٢٢٣ - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م]، [تبصير المنتبه لابن حجر - ٦٦٧/٢].

(٣) القُبَاوي: بضم القاف، وفتح الباء الموحدة، نسبة إلى: قبا، بلدة كبيرة من بلاد فرغانة. [الأنساب للسمعاني - ٤٤٢/٤].

(٤) الشامل في شرح أصول البزدوي للأتقاني - بتحقيق الباحث: سعيد العمري - ص٦١٨.

(٥) وذكر له القرشي في طبقاته: "الجامع الكبير" [الجواهر المضية للقرشي - برقم: ١٥٢٣ - ٣٥٠/٣].

(٦) ينظر مع المرجع السابق: [تاج التراجم ص(٢٤٧)]، [كشف الظنون لحاجي خليفة - ٥٦٤/١، ٥٧١]، =

٥- برهان الدين أحمد بن أسعد بن محمد، الخريقغني، البخاري، الحنفي[١].

نصَّ على الرواية منه في ديباجة هذا الشرح[٢]، وفي التبيين[٣]، وقد أخذ برهان الدين عن حميد الدين الضرير[٤]، وعن حافظ الدين: محمد بن محمد بن نصر البخاري.

المطلب الثاني: تلاميذه

كما لم تهتم كتب التراجم بذكر مشايخ الأتقاني فكذلك الحال بالنسبة لتلاميذه حيث لم أقف إلا على القليل منهم، ولكن إذا أدركنا أنه وَلِيَ التدريس في أكثر من موضع - كما سيأتي بيانه - أدركنا أنه قد أخذ عنه الجمع الغفير من التلاميذ، ولعل كتب التراجم إنما اكتفت بذكر المدارس والدور التي اشتغل بها ودرّس وأفتى، دون التنصيص على تلاميذه، خشية الإطالة، أو لقلة شهرتهم.

وإليك أيها القارئ الكريم من أمكن الوقوف عليهم من تلاميذه:

١- جلال الدين التباني:

ويقال اسمه رسولا بن أحمد بن يوسف، الثيري، الشهير بالتباني[٥].

أصله من بلاد يقال لها ''ثِيرة'' من بلاد الروم[٦] وإليها يُنسب. أخذ عن: الأتقاني، وعن قوام الدين الكاكي. وغيرهما.

=

[الفوائد البهية للكنوي - ص٧٩].

(١) الفوائد البهية للكنوي - ص١٣.

(٢) غاية البيان، الجزء الأول، لوحة رقم (١).

(٣) التبيين للأتقاني - لوحة رقم: (٦).

(٤) هو علي بن محمد بن علي الرامشي: من فقهاء الحنفية، من أهل بخارى، انتهت إليه، رياسة العلم في عصره بما وراء النهر. توفي سنة سبع وستين وستمائة. له تصانيف، منها ''الفوائد'' حاشية على الهداية في الفقه، و ''شرح المنظومة النسفية'' و ''شرح الجامع الكبير'' وغيرها. [الفوائد البهية للكنوي - ص٥٢] [الأعلام للزركلي - ٣٣٣/٤].

(٥) نسبة إلى مسجد في التبانة بمصر، الذي أقام فيه عندما قدم إلى مصر سنة خمسين وسبعمائة. [شذرات الذهب لابن العماد - ٣٢٨/٦].

(٦) المنهل الصافي لأبي المحاسن - برقم: ٨٥٢ - ٣/٥.

قدم القاهرة واستقر في محلة التبانة[١]، ونُسب إليها.

كان فقيهاً، أصولياً، نحوياً، محبًّا للسنة، حسن العقيدة، شديدا على الاتحادية والمبتدعة، انتهت إليه رئاسة الحنفية في زمانه، اشتغل بالفتوى مدة طويلة، وطُلب للقضاء فامتنع، ووَلِيَ تدريس الصَّرْغَتْمُشية.

من تصانيفه: "منهاج الشريعة" في شرح المنار في أصول الفقه، و"مختصر التلويح في شرح الجامع الصحيح" لمغلطاي، و"المختصر في ترجيح مذهب الإمام أبي حنيفة"، وله رسالة في "زيادة الإيمان ونقصانه" ورسالة في "عدم جواز الجمعة في موضعين"، ورسالة في "البسملة"، وأخرى في "الفرق بين الفرض العملي والواجب"[٢]. وغيرها.

توفي بالقاهرة، في ثالث عشر رجب، سنة ثلاث وتسعين وسبعمائة [٣].

٢- محمد بن علي بن صلاح الحريري الحنفي:

يلقب بشمس الدين، كان إمام الصَّرْغَتْمُشية، اعتنى بالقراءات، والفقه، وأخذ عن الأتقاني وغيره، وله إلمام بالحديث، وهو أحد نواب القضاة الحنفية بالقاهرة، سمع منه ابن حجر وغيره، ولد سنة عشرين وسبعمائة، وتوفي في رجب سنة سبع وتسعين وسبعمائة[٤].

٣- محب الدين ابن الوجدية:

هو: محمد بن يحيى بن عبد الله بن أبي القاسم، المحب المصري المالكي.

---

(١) سميت بذلك لأنه كان يقام بها سوق للتبن. [الأعلام للزركلي - ١٣٢/٢].

(٢) كشف الظنون لحاجي خليفة - ٨٥١/١، ٨٥٢، ٨٥٨، ٨٧٠، ٨٨٠.

(٣) ينظر: [السلوك للمقريزي - ٣١٥/٥] [الدرر الكامنة لابن حجر - برقم: ١٤٧٤ - ٥٤٥/١] [المنهل الصافي لأبي المحاسن - برقم: ٨٥٢ - ٣/٥] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم: ٨٤ - ص١٤٨]، [بغية الوعاة للسيوطي - برقم ١٠١٠ - ٤٨٨/١] [الأعلام للزركلي - ١٣٢/٢] [معجم المؤلفين لكحالة - برقم: ٣٧٥٦ - ٥٠٠/١].

(٤) ينظر: [السلوك للمقريزي - ٣٧٩/٥] [إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر، تحقيق: حسن حبشي - ٥٠٤/١ - الناشر: لجنة إحياء التراث الإسلامي بالمجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بالجمهورية المتحدة -مصر وسوريا سابقا- بالقاهرة سنة ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م] [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن - ١١٤/١٢] [شذرات الذهب لابن العماد - ٥٩٩/٨].

ويعرف بابن الوجدية، نسبة إلى وجدة: إحدى مدن فاس بالمغرب.

كان فاضلا مفنَّنا، اشتغل كثيرا في عدة فنون، وقال الشعر فأجاد، وكان حسن المذاكرة، لازم الأتقاني وأخذ عنه(١).

وهو أحد شيوخ ابن حجر العسقلاني(٢). توفي بمصر سنة ثلاث وثمانمائة وقد جاوز الستين(٣).

٤- الجمال الملطي:

هو: أبو المحاسن: يوسف بن موسى بن محمد بن أحمد بن أبي تكبن بن عبد الله، الجمال بن الشرف الملطي الحنفي.

أصله من ''خَرْتَبِرْت'' بديار بكر(٤). ومولده بمَلَطْيَة(٥) - في شمالي سوريا - سنة

---

(١) قال ابن حجر: ''وكان - يعني قوام الدين الأتقاني - يكثر أكل الثوم النيئ، والزنجبيل الأخضر، أخبرني بذلك الشيخ محب الدين ابن الوجدية وكان قد لازمه وأخذ عنه''. [الدرر الكامنة - ٤١٥/١].

(٢) هو: شهاب الدين أبو الفضل: أحمد بن علي بن محمد الكناني العسقلاني، من أئمة العلم والتاريخ. أصله من عسقلان (بفلسطين) ولد بالقاهرة سنة ثلاث وسبعين وسبعمائة، وتوفي بها سنة اثنتين وخمسين وثمانمائة. ولع بالأدب والشعر، ثم أقبل على الحديث، وأصبح حافظ الإسلام في عصره، وكان فصيح اللسان، راوية للشعر، عارفا بأيام المتقدمين وأخبار المتأخرين، وولي قضاء مصر مرات ثم اعتزل. تصانيفه فكثيرة جليلة منها: ''الدرر الكامنة'' و''لسان الميزان'' و''فتح الباري في شرح البخاري''، و''بلوغ المرام'' وغيرها. ينظر: [المنهل الصافي لأبي المحاسن - برقم: ٢٢٣ - ١٧/٢] [الضوء اللامع لأهل القرن التاسع لشمس الدين السخاوي - برقم: ١٠٤ - ٣٦/٢ - الناشر: دار مكتبة الحياة، ببيروت] [الأعلام للزركلي - ١٧٨/١].

(٣) ينظر: [درر العقود الفريدة في تراجم الأعيان المفيدة للمقريزي، تحقيق: محمود الجليلي - برقم: ٩٥٨ - ٨٠/٣ - ط دار الغرب الإسلامي ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م]، [الضوء اللامع للسخاوي - برقم: ٢٤٧ - ٧٢/١٠].

(٤) خَرْتَبِرْت: حصن معروف بحصن زياد، في أقصى ديار بكر من بلاد الروم، ويقع بين آمد وملطية. [معجم البلدان للحموي - ٢٦٤/٢، ٣٥٥].

وديار بكر: بلاد كبيرة واسعة، تقع بين الشام والعراق، وبها دجلة والفرات، تُنسب إلى بكر بن وائل. [معجم البلدان - ٤٩٤/٢] [آثار البلاد للقزويني - ص٣٦٨].

(٥) مَلَطْيَة: بفتح أوله وثانيه وسكون الطاء، وتخفيف الياء، هكذا ضبطها الحموي، وقال: العامة تقوله بتشديد الياء وكسر الطاء، وهي مدينة تقع في الحوض الأعلى لنهر الفرات، وكانت من الثغور =

خمس أو ست وعشرين وسبعمائة، قَدِمَ حَلَب في شبابه وحفظ القرآن، وبعض المتون، واشتغل بها حتى مَهَر، ثم ارتحل إلى الديار المصرية، فأخذ عن علمائها كالقوام الأتقاني ؛ وكان يلازمه بالصَّرْغَتْمُشية، ثم عاد إلى حلب وقد صار أحد أئمة الحنفية، فدرس وأفتى، وانتهت إليه رئاسة الحنفية بها.

قيل: كان يكتب كل يوم على أكثر من خمسين فتوى، بدون مطالعة، لقوة استحضاره.

ثم عاد إلى مصر سنة ثمانمائة، ووَلِيَ قضاء الحنفية بمصر في أواخر أعوامه، وقيل: لم تُحْمَد سيرتُه فيه – عفا الله عنا وعنه – ووَلِيَ التدريس بالصَّرْغَتْمُشية، توفي بالقاهرة سنة ثلاث وثمانمائة[١].

من مصنفاته: "المُعْتَصَر من المختصر من مشكل الآثار"[٢].

٥- جبريل بن صالح بن إسرائيل البغدادي:

ويلقب بأمين الدين، كان علامة في العربية، والمعاني، والأصول وغير ذلك. قرأ على العلامة سعد الدين التفتازاني[٣]، وروى عن القوام الأتقاني، وانتفع به قاضي القضاة بدر الدين العيني[٤].

= الشامية، منها كانت تنطلق الصوائف لغزو بلاد الروم، هدمها الروم، وجدَّد بناءها أبو جعفر المنصور. ينظر: [معجم البلدان للحموي – ١٩٢/٥] [الروض المعطار للحميري – ص٥٤٥].

(١) ينظر: [العقود للمقريزي – برقم: ١٤٦٠ – ٥٧٢/٣] [إنباء الغمر لابن حجر – ١٩٦/٢] [الضوء اللامع للسخاوي – برقم: ١٢٧١ – ٣٣٥/١٠] [الأعلام للزركلي – ٢٥٤/٨].

(٢) وهو تلخيص من مختصر القاضي أبي الوليد الباجي من كتاب مشكل الآثار للطحاوي، وهو كتاب نفيس، طُبع ونشر بواسطة: عالم الكتب ببيروت، ومكتبة المثنى بالقاهرة، ومكتبة سعد الدين بدمشق.

(٣) هو: مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازانى، من أئمة العربية والبيان والمنطق. ولد بتفتازان (من بلاد خراسان) سنة اثنتي عشرة وسبعمائة، وأقام بسرخس، وأبعده تيمورلنك إلى سمرقند، فتوفى فيها سنة ثلاث وتسعين وسبعمائة. له تصانيف كثيرة في فنون متعددة، منها: تهذيب المنطق، والمطول في البلاغة، ومقاصد الطالبين في الكلام، وشرح العقائد النسفية، وحاشية على شرح العضد على مختصر ابن الحاجب، وشرح الأربعين النووية، وغيرها. ينظر: [الدرر الكامنة لابن حجر – برقم: ٩٥٣ – ٣٥٠/٤] [بغية الوعاة للسيوطي – برقم: ١٩٩٢ – ٢٨٥/٢] [الأعلام للزركلي – ٢١٩/٧].

(٤) بغية الوعاة للسوطي – برقم: ٩٩٧ – ٤٨٤/١.

المبحث السادس:

مكانته العلمية وثناء العلماء عليه

تحدَّث العلماءُ ثناءً عليه، وذكروا فضائله ومحامده، وبيَّنوا سعةَ علمِه، وتبحُّرَه في المعارف والفنون، وعدُّوه ممن فاق علماء زمانه من الحنفية.

فقد وصفه ابن فرحون بأنه عالم زمانه[١].

ونقل ابن حجر عن القطب الحلبي قوله: "فقيه، فاضل، صاحب فنون من العلم، وله معرفة بالأدب، والمعقول".

ونقل عن ابن حبيب أنه: كان رأسا في مذهب أبي حنيفة، بارعا في اللغة والعربية. ونقل عن غيره: أنه كان إماما متقنًا، علَّامة مناظرا[٢].

وقال أبو المحاسن: كان – رَحِمَهُ ٱللَّهُ – إماماً، عالماً، مُتقناً، بارعاً في الفقه واللغة العربية والحديث وأسماء الرجال، وغير ذلك من العلوم[٣].

ووصفه الحسيني في ذيله على العبر: بأنه كان أحد الدهاة[٤].

ومما يدل على دهائه قصة ذكرها صاحب سمط النجوم العوالي قال فيها: "قصة السلطان حسن مع الشيخ العلامة قوام الدين الأتقاني حين قال له السلطان: ما الفرق بينك وبين الحمار ؟ فأجاب بقوله: هذه الوسادة. وقد كانت بينهما"[٥]. ا.هـ

لكن لاموا عليه شدة تعصبه لمذهبه، وكثرة إعجابه بنفسه، وشدة تحامله على الشافعية، غفر الله لنا وله.

يقول الصفدي في ذلك: "كان قيّماً بمذهب أبي حنيفة، شديد التعصّب على الشافعية، متظاهراً بالغَضّ منهم وبالطعن عليهم، يوَدُّ لو حَكَم فيهم، أو حُكّم في تَلافِهم دون تلافيهم، لا تأخذه فيهم لومة لائم، ويتمنى لو ناحت على مدارسهم الحمائم،

---

(١) الديباج المذهب لابن فرحون – ٣٣٤/١.

(٢) الدرر الكامنة لابن حجر – ٤١٦/١.

(٣) النجوم الزاهرة لأبي المحاسن – ٢٥٤/١٠.

(٤) ذيل العبر للحسيني – ١٧٥/٤.

(٥) سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي لعبد الملك العاصمي، تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود – ٣٤/٤ – ط دار الكتب العلمية، ببيروت – الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

واجتهد في ذلك بالشام وما أفاد، ودخل مِصْرَ وهو مُصِرٌّ على ما عنده من العناد، وعمل على قَذْفهم وقَلْعِهم بالقَلْع والمِقذاف، وطاف عليهم بكؤوس خمرٍ خَمَرها بالسُّم وداف[(١)]''. ا.هـ المقصود[(٢)].

وأيَّد ذلك اللكنوي الحنفي في فوائده: ''قد طالعت من تصانيفه ''التبيين'' و ''غاية البيان''، فوجدته كما قال الكفوي ؛ شديد التعصب في مذهبه، سليط اللسان على مخالفه''[(٣)]. ا.هـ وذكر بعض من ترجم له أكثر من هذا.

وأجاب الغزي عن ما قيل في الشيخ بعبارات لطيفة فأجاد، حيث قال: ''لا يخفى على من عنده أدنى تأمّل، ووقف على مؤلفات الأتقاني، أن ما ذكره ابن حجر، ونقله عن الصفدي وغيره، في حق الشيخ أنه كان من المجمع على علمه، وفضله، وتحقيقه، وبراعته، ومن كان هذا الوصف وصفه، فبعيد أن يصدر منه ما لا يليق بمثله، ولا يحسن بعمله وفضله، مما أضربنا عن ذكره، من التعصبات التي تؤدي إلى وصف الإنسان بما لا ليس فيه، والجواب في الجميع سهل، والأقران قلما تخلو من مثل ذلك''[(٤)]. ا.هـ

تغمد الله تعالى الجميع برحمته، وأباحهم بحبوحة جنته.

وبالرغم من هذا فقد تبوَّأ رَحِمَهُ ٱللَّهُ منزلة عظيمة بين علماء عصره، حتى صار رأسا في المذهب الحنفي، ووليَ القضاء، ورَأَس التدريس في أكثر من مدرسة.

ففي بغداد وَلِيَ تدريس مشهد الإمام أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وَوَلِيَ قضاءها[(٥)].

وفي دمشق وَلِيَ التدريس بدار الحديث الظاهرية[(٦)]، بعد وفاة الإمام الذهبي[(٧)].

(١) دافَ الشيء دوفا وأدافه أي: خَلَطَه. [لسان العرب لابن منظور – مادة: دوف – ٢/١٤٥٤].

(٢) أعيان العصر للصفدي – ١/٦٢٣.

(٣) الفوائد البهية للكنوي – ص٢٤.

(٤) الطبقات السنية للغزي – ٢/٢٢٣.

(٥) [الدرر الكامنة – ١/٤١٤]، [بغية الوعاة للسيوطي – ١/٤٦٠]، [الطبقات السنية – ٢/٢٢١].

(٦) [الدرر الكامنة لابن حجر – ١/٤١٤]، [الطبقات السنية للغزي – ٢/٢٢١].

ودار الحديث الظاهرية بدمشق، بناها الملك السعيد أبو المعالي بن الظاهر بيبرس سنة ست وسبعين وستمائة، بعد موت أبيه، ونقل إليها تابوته، فدفن تحت قبتها، لذلك تنسب إليه. وبها إيوان للشافعية والحنفية، ومجلس للحديث ومجلس للإقراء. ينظر[البداية والنهاية لابن كثير – ١٧/٥٣٦]، [المنهل الصافي لأبي المحاسن – ٤/٤٦٥، ٤٦٦] [الدارس في تاريخ المدارس – ١/٢٦٣].

(٧) هو: شمس الدين أبو عبد الله: محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي: حافظ، مؤرخ، علامة =

كما وَلِيَ التدريس في: "الكنجية"[١].

ثم طُلِب إلى القاهرة مُكرَّماً مُعظَّماً حتى حضرها، وصار بها من أعيان العلماء[٢]، ووَلِيَ التدريس فيها بجامع المارديني[٣].

وارتبط اسمه في مصر باسم النائب صَرْغَتْمُش، الذي أقبل عليه وعظَّمه وقرَّبه، وجعله شيخ المدرسة التي بناها لأجله[٤]، وعُرِفت هذه المدرسة باسم الصَّرْغَتْمُشية[٥]، وقَصَرها على الحنفية دون غيرهم.

وقد قام بها قوام الدين على أكمل وجوه التعظيم، وابتدأ الدَّرس في جمادى الأولى سنة سبع وخمسين وسبعمائة، وكان ذلك اليوم يوماً مشهوداً.

ومما جاء في ذلك: أن الأمير صَرْغَتْمُش حضر إلى منزل الشيخ الأتقاني، واستدعاه للحضور، فلما ركب الشيخ أخذ الأمير صَرْغَتْمُش بركابه، واستمر ماشياً في ركابه إلى المدرسة، ومعه جماعة من الأمراء مشاة[٦].

=

محقق، تركماني الأصل، من أهل ميافارقين، ولد بدمشق سنة ثلاث وسبعين وستمائة، وتوفي بها سنة ثمان وأربعين وسبعمائة. رحل إلى القاهرة وطاف كثيرا من البلدان، تصانيفه كبيرة كثيرة تقارب المائة، منها: سير أعلام النبلاء، والعبر في خبر من غبر، وتاريخ الإسلام الكبير. وغيرها. [الدرر الكامنة لابن حجر – برقم: ٨٩٤ – ٣/٣٣٦] [الأعلام للزركلي – ٥/٣٢٦].

(١) هكذا سماها ابن حجر في الدور الكامنة (١/٢٤٣)، وتبعه الغزي في الطبقات السنية (٢/٢٢١)، ولم أهتد إليها بعد بحث، وسماها ابن رافع في وفياته (٢/٢٠٥): البلخية، وصورة الكلمة تحتمله. وهي من مدارس الحنفية بدمشق، أنشأها الأمير تنكز الدقاقي بعد سنة خمس وعشرين وخمسمائة، للشيخ برهان الدين أبي الحسن البلخي، وإليه تنسب. [الدارس في تاريخ المدارس – ١/٣٦٨].

(٢) النجوم الزاهرة لأبي المحاسن – ١٠/٢٥٥.

(٣) ينظر: [السلوك للمقريزي – ٤/٢٣٣]، [تاج التراجم لابن قطلوبغا – ص١٣٩].

ويقال له: المارداني، وهذا الجامع بجوار خط التبانة، خارج باب زويلة، ونسبته إلى ألطنبغا المارديني، وأول خطبة أقيمت فيه كانت يوم الجمعة في الرابع عشر من رمضان سنة أربعين وسبعمائة. كذا قال المقريزي. [المواعظ والاعتبار للمقريزي – ٢/٣٠٨].

(٤) النجوم الزاهرة لأبي المحاسن – ١٠/٢٥٥.

(٥) ينظر ص٥١ من هذه الدراسة.

(٦) الطبقات السنية للغزي – ٢/٢٢٣.

وقد ألقى الأتقاني في ذلك اليوم قصيدة مدح فيها صَرْغَتْمُش، وعظَّمه، قال في مطلعها[(١)]:

أرأيــتم مــن دَرَأ النُّوَبَــا *** وأتــى قُرَبًــا ونفــى رِيَبَــا

فبــدا عَلَمًــا وَسَــمَا كَرَمًــا *** ونَمَــا قــدما ولقــد غَلَبــا

قال الأتقاني رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "وأعطاني المقر العالي صَرْغَتْمُش، أيَّده الله تعالى جائزة هذه القصيدة يوم أنشدتها عشرة آلاف درهم، وملأ يوم الدرس بِرْكة المدرسة بالسُّكر وماء الليمون، فسقى بذلك الناس أجمعين.

وخَلَعَ عليَّ بعد الدرس خِلعتين[(٢)]، وخَلَع على ابني همام الدين أيضاً، ثم لمَّا خرجتُ حملني على بغلة شهباء، مع السَّرج المُفَضَّض واللِّجام، وكان اليوم يوماً يؤرَّخ، فيالها قصة في شرحها طول"[(٣)].

وهذا يبين مدى المكانة العالية، والمنزلة الرفيعة التي كان يحظى بها الأتقاني عند صَرْغَتْمُش.

---

(١) أورد القصيدة بتمامها الصفدي في أعيان العصر - ١/٦٢٦.

أما الغزي فقد ذكر مطلعها ثم علق بتعليق لطيف فقال: "أمَّا عِلْمُ الشيخ، وفضله، وإتقانه فمِمَّا لا شك فيه، وأما إنشاؤه نثراً ونظماً. فالذي يظهر من كلامه، وعقود نظامه، أن العربية وإن كان يعرف دقائقها، فليست له بسجية، تغمده الله تعالى برحمته، وأباحه بحبوحة جنته، آمين". [الطبقات السنية - ٢/٢٢٤].

(٢) الخِلْعَة من الثياب: ما خلعته فطرحته على آخر أو لم تطرحه. [تهذيب اللغة لأبي منصور محمد الأزهري، تحقيق: عبد العظيم محمود - مادة (خلع) ١/١٦٥ - الناشر: الدار المصرية للتأليف والترجمة بالقاهرة - ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م].

(٣) ملخصا من أعيان العصر للصفدي - ١/٦٢٧.

المبحث السابع:

مؤلفــاته

١- التبيين:

شرح فيه المنتخب في أصول المذهب لحسام الدين محمد بن محمد بن عمر الإخسيكثي[١] الحنفي المتوفى سنة أربع وأربعين وستمائة[٢].

قال عنه الصفدي: شرحه شرحا جيدا يثني عليه فقهاء مذهبه ويعظمونه[٣]. ا.هـ

ابتدأ تأليفه في العشرينات من عمره، وانتهى منه بتُسْتَر سنة ست عشرة وسبعمائة[٤].

٢- غاية البيان، نادرة الزمان، في آخر الأوان:

وهو الكتاب الذي بين أيدينا محل البحث والتحقيق، شرح فيه الهداية للمرغيناني في فروع الفقه الحنفي، وسيأتي مزيد تفصيل عنه في مبحث مستقل[٥].

٣- الشامل في أصول الفقه:

شرح فيه كتاب "كنز الوصول إلى معرفة الأصول" لفخر الإسلام أبو الحسن علي بن محمد البزدوي، المتوفى سنة اثنتين وثمانين وأربعمائة[٦].

ومات قبل أن يكمله[٧].

---

(١) نسبة إلى أخسيكث، بالثاء المثلثة، وعند البعض بالتاء المثناة: هي قاعدة مدينة فرغانة وقصبتها، تقع على نهر سيحون. [معجم البلدان - ١/١٢١] [الروض المعطار للحميري - ص١٨].

(٢) ينظر: [كشف الظنون لحاجي خليفة - ٢/١٨٤٨، ١٨٤٩]، [أسماء الكتب لرياضي زاه - ص٩١]، [هدية العارفين لإسماعيل باشا - ١/٨٣٩].

(٣) أعيان العصر للصفدي - ١/٦٢٣.

(٤) التبيين شرح المنتخب في أصول المذهب للأتقاني، لوحة (١) و (١٧٩).

وهو مطبوع، طبعته وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، بتحقيق الدكتور: صابر نصر مصطفى، ولم أقف عليه.

(٥) ينظر ص٧٩.

(٦) كشف الظنون - ١/١١٢.

(٧) ينظر: [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن - ١٠/٢٥٥]، [معجم المؤلفين لكحالة - ١/٣٩٨].

قام بتحقيقه مجموعة من الباحثين بكلية الدراسات الإسلامية بجامعة الأزهر بالقاهرة، ومجموعة =

٤- **رسالة في رفع اليد عند الركوع، وعند رفع الرأس منه في الصلاة، وعدم جوازه**[١].

وسبب تأليفها: أنه لمَّا قدم دمشق سنة سبع وأربعين وسبعمائة، صلى مع النائب وهو يلبغا اليحياوي[٢]، فرأى إمامه يرفع يديه عند الركوع والرفع منه، فأعلم الأتقاني يلبغا أن صلاته باطلة على مذهب أبي حنيفة.

فبلغ ذلك القاضي تقي الدين السبكي[٣]، فصنف رسالة في الرد عليه.

فوقف عليها الأتقاني فجمع هذه الرسالة لإثبات قوله، وأسند القول ببطلان الصلاة برفع اليدين فيها عن مكحول النسفي[٤] أنه حكاه عن أبي حنيفة، وبالغ في ذلك إلى أن أصغى إليه النائب[٥][٦].

= من الباحثين بقسم أصول الفقه بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض.

(١) كشف الظنون - ٨٦٨/١.

(٢) هو: يلبغا بن طابطا الساقي اليحياوي، ولد قبل سنة عشرين وسبعمائة بقليل تقريبا، ولي نيابة حماة، ثم حلب، ثم دمشق، كان كثير التلاوة للقرآن ويحب الفقراء ويجالسهم، قتل سنة ثمان وأربعين وسبعمائة. [الدرر الكامنة لابن حجر - ٤٣٦/٤، ٤٣٧].

(٣) هو: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي الأنصاري الخزرجي، شيخ الإسلام في عصره، وأحد الحفَّاظ المفسرين المناظرين. وهو والد التاج السبكي صاحب الطبقات، وُلِدَ في سبك (من أعمال المنوفية بمصر) سنة ثلاث وثمانين وستمائة، وانتقل إلى القاهرة ثم إلى الشام، وَوَلِيَ قضاءها، ثم اعتلَّ فعاد إلى القاهرة، فتوفي فيها سنة ست وخمسين وسبعمائة، من كُتُبِهِ: الدرُّ النظيم في التفسير، ولم يكمله، ومختصر طبقات الفقهاء، وغيرها. [الدرر الكامنة لابن حجر - برقم: ١٤٨ - ٦٣/٣ وما بعدها] [الأعلام للزركلي - ٣٠٢/٤].

(٤) هو أبو مطيع، مكحول بن الفضل النسفي، فقيه، حافظ، رحّال، توفي سنة ثمان وثلاثمائة. من كتبه: الشعاع في الفقه، واللؤلؤيات في المواعظ. ينظر: [سير أعلام النبلاء للذهبي - ٣٣/١٥] [الأعلام للزركلي - ٢٨٤/٧].

(٥) الدرر الكامنة لابن حجر - ٤١٤/١، ٤١٥.

وشنَّع عليه اللكنوي في تعليقاته على الفوائد بقوله: "ما أقبح كلامه وما أضعفه، أتفسد الصلاة بما تواتر فعله عن رسول الله ﷺ وأصحابه ؟" ومضى حتى جعل الحامل على ذلك هو التعصب. [التعليقات السنية للكنوي - ص٢٤ - مطبوع بحاشية الفوائد البهية].

وذكر صاحب الكشف: أن القونوي الحنفي صنَّف رسالة في رده. [كشف الظنون - ٨٦٨/١].

(٦) توجد من هذه الرسالة نسخة مخطوطة بدار الكتب المصرية، وبجامعة ليدن بهولندا برقم: (or ٧٠٦)، [قائمة المخطوطات العربية بجامعة ليدن بهولندا، لفورهوف - (ص٣٠١) - الناشر =

٥- **رسالة في عدم صحة الجمعة في موضعين من البلد:**
نسبها إليه صاحب مفتاح السعادة، وكشف الظنون، وأسماء الكتب(١).

٦- **قصيدة الصفا في ضرورة الشعر، وشرحها:** نسبها إليه صاحب كشف الظنون(٢).

٧- **منظومة الدرر:** وهي في الفرائض، نسبها إليه الفهرس الشامل للتراث(٣).

٨- **جامع الفتاوى:**
نسبه إليه الفهرس الشامل للتراث(٤).

٩- **فائدة في البيع والربا:**
نسبه إليه الفهرس الشامل للتراث(٥).

١٠- **الرسالة العلانية - في التفسير:**
نسبها إليه أصحاب معجم التاريخ التراث الإسلامي(٦).

١١- **اللباب في علم الحساب:**
نسبها إليه أصحاب معجم التاريخ التراث الإسلامي(٧).

١٢- **تعليقة على الرسالة العلانية - في الحساب:**
نسبها إليه أصحاب معجم التاريخ التراث الإسلامي(٨).

= جامعة ليدن بهولندا سنة ١٩٨٠م].

(١) [مفتاح السعادة - ٢/٢٤٢]، [كشف الظنون - ١/٥٨٥]، [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص٩١].

(٢) كشف الظنون - ٢/١٣٤٠.

(٣) مخطوطة بمكتبة (لا له لي) برقم: ١٣٢٨، في إستانبول بتركيا. [الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي (قسم الفقه وأصوله) - ٤/٦٨].

(٤) مخطوطة بمكتبة (ولي الدين) برقم: ١٤٢٤ و١٤٢٥، بإستانبول بتركيا. [المرجع السابق: ٣/٤٣].

(٥) مخطوطة بمكتبة (كوبريلي) برقم: (١٥٩٦/٢٧) في إستانبول بتركيا [المرجع السابق: ٧/٦].

(٦) معجم التاريخ التراث الإسلامي في مكتبات العالم - ٣/٢٤٠٧.

(٧) المرجع السابق.

(٨) المرجع السابق.

المبحث الثامن:

وفـــاته

توفِّيَ الإمام أمير كاتب يوم السبت الحادي عشر من شهر شوال سنة ثمان وخمسين وسبعمائة من الهجرة النبوية[١].

وكان قد بلغ من العمر ثلاثًا وسبعين سنة تقريبا، وصُلِّيَ عليه من الغد، وكانت جنازته مشهودة، وكَثُرَ أسف الناس عليه[٢].

ودُفِنَ بالصحراء خارج القاهرة، بالقُرب من منطقة تُسمَّى: قُبَّةُ النصر[٣].

روَّح الله روحه، ونوَّر ضريحه، وأسكنه بحبوحة الجنة بمنِّه وكرمه.



(١) ينظر المراجع المذكورة في ترجمته ص٥٣.

(٢) المنهل الصافي لأبي المحاسن – ٣/١٠٣.

(٣) ينظر: [الوفيات لابن رافع – ٢/٢٠٥]، [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن – ١٠/٢٥٤].

المبحث التاسع:

دراسة تتعلق بكتاب: غاية البيان

وفيه عدة مطالب:

المطلب الأول: اسم الكتاب:

ذكر المؤلف في مستهل كتابه وآخره أنه سماه بـ: **غاية البيان، نادرة الزمان، في آخر الأوان**[(١)].

وهكذا وجدت العنوان على غلاف نسخة معهد المخطوطات المصورة عن نسخة رقم (٢٧٧) بدار الكتب، وفي فهرس المكتبة الأزهرية[(٢)].

وسماه صاحب تاج التراجم: "**غاية البيان ونادرة الأوان في آخر الزمان**"[(٣)]. فجعل الأوان مكان الزمان.

وسماه صاحب مفتاح السعادة: "**غاية البيان ونادرة الأقران في آخر الزمان**"، وتابعه صاحب معجم المؤلفين[(٤)].

وفي النسخة التي اعتمدت عليها من دار الكتب كان العنوان الموثق: **غاية البيان، ونادرة الأقران في شرح الهداية في الفروع**[(٥)].

وهكذا سماه صاحب الكشف وهدية العارفين، والفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي المخطوط[(٦)].

واقتصر جمهور المترجمين له على لفظ: غاية البيان، أو شرح الهداية، وكُتِبَ على غلاف النسخة الأزهرية: (غاية البيان شرح الهداية).

---

(١) غاية البيان - الجزء الأول: لوحة رقم: (١)، والجزء الرابع: لوحة رقم (٤٢٨).

(٢) فهرس المكتبة الأزهرية - ٢/٢١٠ - ط مطبعة الأزهر سنة ١٣٦٥هـ/١٩٤٦م.

(٣) تاج التراجم لابن قطلوبغا ص١٣٩.

(٤) ينظر: [مفتاح السعادة لطاش كبرى زاده - ٢/٢٤٢] [معجم المؤلفين لكحالة - ١/٣٩٨].

(٥) غاية البيان - مخطوط بدار الكتب المصرية - تحت رقم: (٢٧٧/فقه حنفي) - ميكروفيلم رقم: (٤٠١٤٥).

(٦) [كشف الظنون - ٢/٢٠٣٣]، [هدية العارفين - ١/٨٣٩]، [الفهرس الشامل (قسم الفقه وأصوله) - ٦/٣٦٨].

فعمدت إلى اختيار الاسم الذي سماه به مؤلفه، إذ هو الأولى[1]، وزدت عليه عبارة: (**في شرح الهداية في الفروع**)، توضيحا لبيان موضوع الكتاب، وقد وجدت بعض هذه العبارة على غلاف المخطوط[2].

المطلب الثاني: توثيق نسبة الكتاب إلى الأتقاني:

لا يتطرق الشك إلى نسبة كتاب غاية البيان إلى قوام الدين الأتقاني، وذلك لما يلي:

١- لم يختلف المترجمون للأتقاني من متقدميهم أو متأخريهم على نسبة غاية البيان إليه[3].

٢- وعلى هذا أجمعت كتب الفهارس الوصفية التي وقفت عليها[4].

٣- كما نقل عن هذا الشرح كثير من فقهاء الحنفية المتأخرين عن الأتقاني ناسبين هذا الشرح له[5].

المطلب الثالث: تأريخ التأليف:

يذكر الأتقاني أن افتتاحه للشرح كان بالقاهرة غرة شهر ربيع الآخر من سنة إحدى وعشرين وسبعمائة.

وكتب بعضه بالعراق، وأرّان، وأكثره كان في بغداد، وختمه في دمشق في السابع عشر من ذي القعدة يوم الخميس، أول يوم من آذار من سنة سبع وأربعين وسبعمائة.

---

(١) قال حاتم العوني في كتابه (العنوان الصحيح للكتاب): إن عنوان الكتاب هو تلك الألفاظ التي يضعها مؤلفُ الكتاب نفسُه على أول ورقة من كتابه، أي: هو العنوان الذي وضعه مؤلف الكتاب دون تغيير شيء فيه. وعلل لذلك بتعليلات تراجع في موضعها. [العنوان الصحيح للكتاب - ص١٧ وما بعدها - ط دار عالم الفوائد بمكة المكرمة - الطبعة الأولى سنة ١٤١٩هـ]

(٢) غاية البيان نسخة [ع]: غلاف الجزء الأول، والرابع.

(٣) ينظر مراجع الترجمة ص٥٣ من هذه الدراسة.

(٤) [كشف الظنون - ٢٠٣٣/٢]، [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص٩١]، [هدية العارفين - ٨٣٩/١]، [الفهرس الشامل (قسم الفقه وأصوله) - ٣٦٨/٦] [معجم التاريخ التراث الإسلامي - ٢٤٠٧/٣].

(٥) ينظر: البناية لبدر الدين العيني، والبحر الرائق لابن نجيم، وتكملة فتح القدير لقاضي زاده، وحاشية الشلبي على تبيين الحقائق، وحاشية ابن عابدين، واللباب للميداني، والنافع الكبير للّكنوي.

وذكر أنه استغرق في شرحه ستًّا وعشرين سنة وسبعة أشهر وسبعة عشر يوما[١].

المطلب الرابع: سبب تأليفه:

يذكر الأتقاني في سبب تأليفه أنه عند زيارته الأولى لمصر طُلب منه أن يضع شرحا على الهداية يحل به مشكلاتها، فشرع فيه.

يقول في ذلك ما نصه: ''التمس مني من في قلبه صفاء، وفي عهده وفاء، الذي كان تعصبه للمذهب الحنفي، والدين الحنيفي، أن أشرح كتاب الهداية في شرح البداية. فقلت: (النهاية[٢]) لكم كافية، ومسائلها وافية. قال: ليس فيها إلا المنقول المحض عن السلف، والمعلوم عند الخلف. فقلت: أنا من جملة الصغار، والهداية كتاب الكبار، كتاب الهداية درَّ أنيق، وبحر عميق بلا ساحل، دقيق المعاني، وثيق المباني، وفيها أماني حجي العاقل. قال: إنا عرفنا حالك ؛ إذ شاهدنا قيلك وقالك في شرحك للأصول، من الجواب والسؤال، شِنْشِنَةٌ أعرفها من أخزم. فبعد ذلك حيث السؤال وحيث المقال، فشرعت حين جاوزت الثلاثين بعقد البِنْصِر مع رفع الوسطى والخِنْصِر[٣]، مستعينا بالله العلي الكافي القوي، بشرط أن أحلَّ مشكلات الهداية لفظًا ومعنى''[٤]. ا.هـ المقصود.

المطلب الخامس: المصادر التي اعتمد عليها الشارح:

المطالع لكتاب ''غاية البيان'' عموما يجد أنه يزخر بالعديد من النقولات من الكتب في مختلف العلوم والفنون، ففيه كتب التفسير، والحديث، والفقه، والأصول، واللغة، والأدب، والتاريخ، والتراجم، وهذا يدل على مدى غزارة علم الأتقاني، وإلمامه الواسع بالعلوم والمعارف.

وفيما يلي سأسرد المصادر التي اعتمد عليها الإمام الأتقاني - رَحِمَهُ ٱللَّهُ - في الجزء الذي قمت بتحقيقه من هذا الكتاب، وأما تعريفها ووصفها فأخرته إلى أول ذكر للكتاب في قسم التحقيق.

---

(١) غاية البيان، الجزء الرابع، لوحة (٤٢٨).

(٢) المقصود: النهاية في شرح الهداية للسغناقي.

(٣) كان عمره حينئذ ستا وثلاثين عاما.

(٤) غاية البيان، الجزء الأول: لوحة رقم: (١).

أولاً: **كتب الحديث**:

١) موطأ الإمام مالك برواية محمد بن الحسن المتوفى سنة (١٨٩هـ)	مطبوع
٢) الآثار للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة (١٨٩هـ)	مطبوع
٣) صحيح الإمام البخاري المتوفى سنة (٢٥٦هـ)	مطبوع
٤) صحيح الإمام مسلم المتوفى سنة (٢٦١هـ)	مطبوع
٥) سنن الإمام أبي داود المتوفى سنة (٢٧٥هـ)	مطبوع
٦) شرح معاني الآثار للطحاوي المتوفى سنة (٣٢١هـ)	مطبوع

ثانياً: **كتب الفقه**:

٧) الأمالي المروية عن أبي يوسف المتوفى سنة (١٨٢هـ)	مفقود
٨) الجامع الصغير للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة (١٨٩هـ)	مطبوع
٩) المبسوط للإمام محمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة (١٨٩هـ)	مطبوع
١٠) مختصر الطحاوي لأبي جعفر الطحاوي المتوفى سنة (٣٢١هـ)	مطبوع
١١) الكافي للحاكم الشهيد محمد بن محمد الحنفي المتوفى سنة (٣٣٤هـ)	مخطوط
١٢) مختصر الخرقي لأبي القاسم عمر الخرقي المتوفى سنة (٣٣٤هـ)	مطبوع
١٣) مختصر الكرخي لعبيد الله بن الحسين الكرخي المتوفى سنة (٣٤٠هـ)	مخطوط
١٤) شرح مختصر الطحاوي لأبي بكر الرازي المتوفى سنة (٣٧٠هـ)	مطبوع
١٥) التفريع لابن الجلاب المالكي المتوفى سنة (٣٧٨هـ)	مطبوع
١٦) كفاية الفقهاء شرح مختصر القدوري للبيهقي المتوفى سنة (٤٠٢هـ)	مخطوط
١٧) مختصر القدوري لأبي الحسين القدروي المتوفى سنة (٤٢٨هـ)	مطبوع
١٨) شرح مختصر الكرخي للقدوري المتوفى سنة (٤٢٨هـ)	مخطوط
١٩) التقريب لأبي الحسين القدوري المتوفى سنة (٤٢٨هـ)	مخطوط
٢٠) شرح الأقطع لأبي نصر البغدادي المتوفى سنة (٤٧٤هـ)	مخطوط
٢١) شرح الجامع الصغير لفخر الإسلام البزدوي المتوفى سنة (٤٨٢هـ)	مخطوط
٢٢) شرح الزيادات لفخر الإسلام البزدوي المتوفى سنة (٤٨٢هـ)	لعله مفقود
٢٣) شرح المبسوط لأبي بكر خواهر زاده المتوفى سنة (٤٨٣هـ)	لعله مفقود
٢٤) المبسوط لشمس الأئمة السرخسي المتوفى سنة (٤٩٠هـ)	مطبوع
٢٥) الوجيز لأبي حامد الغزالي المتوفى سنة (٥٠٥هـ)	مطبوع
٢٦) شرح مختصر الطحاوي لعلاء الدين الإسبيجابي المتوفى سنة (٥٣٥هـ)	مخطوط
٢٧) شرح الكافي لعلاء الدين الإسبيجابي المتوفى سنة (٥٣٥هـ)	لم أقف عليه
٢٨) الفتاوى الصغرى لحسام الدين الشهيد المتوفى سنة (٥٣٦هـ)	مخطوط

٢٩) تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي المتوفى سنة (٥٤٠هـ) مطبوع
٣٠) إشارات الأسرار لأبي الفضل الكرماني المتوفى سنة (٥٤٣هـ) مخطوط
٣١) مختلف الرواية للعلاء العالم السمرقندي المتوفى سنة (٥٥٢هـ) مطبوع
٣٢) حصر المسائل وقصر الدلائل للعالم السمرقندي المتوفى سنة (٥٥٢هـ) مخطوط
٣٣) النافع في الفروع لأبي القاسم السمرقندي المتوفى سنة (٦٥٦هـ) مطبوع

ثالثاً: **كتب اللغة**:

٣٤) غريب الحديث لأبي عبيد: القاسم بن سلام المتوفى سنة (٢٤٤هـ) مطبوع
٣٥) ديوان الأدب للفارابي المتوفى سنة (٣٥٠هـ) مطبوع
٣٦) الفائق في غريب الحديث للزمخشري المتوفى سنة (٥٣٨هـ) مطبوع
٣٧) المغرب في ترتيب المعرب للمطرزي المتوفى سنة (٦١٠هـ) مطبوع

رابعاً: **كتب الأدب**:

٣٨) هاشميات الكميت لأبي زيد الكميت المتوفى سنة (١٢٦هـ) مطبوع
٣٩) شرح ديوان المتنبي لابن جني المتوفى سنة (٣٩٢هـ) مطبوع

خامساً: **كتب الطبقات**:

٤٠) الطبقات الكبير لمحمد بن سعد المتوفى سنة (٢٣٠هـ) مطبوع

سادساً: **كتب الأنساب**:

٤١) جمهرة النسب لابن الكلبي المتوفى سنة (٣٥٦هـ) مطبوع

المطلب السادس: منهج المؤلف في شرحه، ومميزات الكتاب:

الفرع الأول: منهج الشارح في غاية البيان:

بيَّن الأتقاني في صدر كتابه وعجزه منهجه في الشرح إجمالا، حيث قال في أوله: ''فشرعت حين جاوزت الثلاثين بعقد البنصر مع رفع الوسطى والخنصر، مستعينا بالله العلي الكافي القوي، بشرط أن أحلَّ مشكلات الهداية لفظاً ومعنى، وتقدير السؤالات وتقرير الجوابات، وأُورِدُ الأسْوِلَة والأجوبة كما ترتضيه الأحبة، وأُبيِّن مَزَلَّ أقدام الشارحين، وموقف أقلام المقلدين''[١].

(١) غاية البيان، [ع]: الجزء الأول، لوحة رقم: (١).

وقال في نهايته: "وجهدت فيه واجتهدت، ولم آلُ في إفادة ما استفدت، وشرحتُ مشكلاتِه، وحللتُ معضلاتِه، وبيَّنتُ في كل بابٍ ما يحتاج منه إلى البيان، فليس الخبر كالعيان، بمنقولٍ شافٍ، ومعقول كافٍ، مع اعتراضات بتحقيق وإيراد أَسْوِلَةٍ وأجوبة بتدقيق، تاركا للتقليد جانبا، ولصاحبه خائبا ... وبقيتُ فيه مددا من سنين ؛ طورًا على الشدة، وطورًا على اللين، بعد اللَّتَيَّا والَّتي[1] من عضّ كلاب الدهر، ونهش حيَّات العصر"[2].

ومن خلال تحقيقى لهذا الجزء من "غاية البيان" استخلصت ولخصت أبرز الملامح العامة لمنهج الشارح في كتابه، ومنها:

١- اتَّبَع الشارحُ في شرحه طريقة الشرح بالقول ؛ حيث يُورِدُ عبارةَ المصنِّف مُصدَّرَةً بكلمة: (قوله)، ثم يُعقِّب عليها بالشرح والتوضيح، ويبدأ في تعقيبه غالبا بنسبة المسألة إلى مختصر القدوري أو الجامع الصغير اللذين هما أصل (البداية) التي هي أصل (الهداية)، فإن لم تكن المسألة فيهما بيَّن أنها تفريع من المصنِّف.

٢- يُنَبِّهُ على العبارات التي اختلفت فيها نسخ الهداية، ويأَوِّلُها على معنى صحيح.

٣- تعامل مع المصنَّف بأسلوب الناقد، فلم يُسَلِّم للمصنِّف ما قاله في بعض الأحيان، وكان يُنبِّه على ذلك بلحظ رفيق وعبارة مهذبة، بقوله: فيه نظر.

٤- يمزج بعض الأحيان شرحه ببعض عبارات المصنف بدون التنبيه على ذلك.

٥- يذكر مناسبة الكتب والأبواب لما قبلها، ووجه ترتيبها.

٦- ينقل عن كتب مشايخ المذهب أقوالهم في المسألة ؛ توضيحا لها أو تفريعا عليها.

٧- بعد إيراد المسألة يستدل لها إما بالمأثور أو بالمعقول.

٨- يُخرِّج المسألة على نظيراتها من المسائل في أبواب أخرى في بعض الأحيان.

٩- يذكر الخلاف في المذهب الحنفي، والخلاف مع المذاهب الثلاثة.

١٠- ينقل أقوال المذاهب الثلاثة من كتبهم غالبا، بعد ذكر رأي الحنفية.

١١- يتّبع طريقة المصنف في تقديم أدلة الرأي المخالف أولا، ثم يُثَنِّي بعرض أدلة

---

(١) اللَّتَيَّا: تصغير التي، وهذا مثل يُضرب في الأمر يكون بعد معاناة الكدِّ ورؤية الشدة. [زهر الأكم في الأمثال والحكم للحسن اليوسي، تحقيق: محمد حجي ومحمد الأخضر - ٢١٢/١ - ط دار الثقافة بالدار البيضاء بالمغرب - الطبعة الأولى ١٤٠١هـ/١٩٨١م].

(٢) غاية البيان، [ع]: الجزء الرابع، لوحة رقم: (٤٢٨).

الرأي المختار، ويناقش أدلَّة المخالف.

١٢- عند مناقشة رأي المخالف يأتي باعتراضات ممكنة - أحيانا - ثم يُقرِّر أجوبتها.

١٣- يعزو نقولاته إلى قائليها ذاكرا اسم الكتاب ومؤلفه، وينبِّه على موضعها فيه إذا كانت في غير بابها، ويميّز - غالبا - انتهاء النقل بلفظ: إلى هنا لفظه.

١٤- إذا قال: ''قال صاحب السنن''، فإنه يقصد به سنن أبي داود.

١٥- يُعرِّف بالمصطلحات الفقهية، ويبين المعنى اللغوي للمبهم من الألفاظ، وينقل ذلك عن مصادره غالبا.

١٦- في هذا الجزء من المخطوط اعتمد الشارح كثيرًا على النقل من كتاب التقريب للقدوري، وشرح الكافي للإسبيجابي، وكلاهما لم أقف عليه.

الفرع الثاني: مميزات الكتاب:

يمتاز هذا الشرح بالعديد من المميزات، أذكر منها:

١- سهولة ألفاظه، ووضوح عباراته، فجاء تأليفه رائقا، وخاليا من التعقيد والإبهام.

٢- اعتناء الشارح بتحرير المذهب الحنفي، والترجيح بين الأقوال فيه.

٣- اعتناؤه بالاستدلال للمسائل عناية فائقة، سواء بالمأثور من السنة أو الآثار، أو بالمعقول من القياس والتعليل والتوجيه، بدون إطناب ممل أو اختصار مخل.

٤- اهتم بذكر الخلاف العالي - أي خلاف المذاهب - وتناول آراء الفقهاء ببسط وإتقان، وناقش أدلتهم، واقتصر على المذاهب الأربعة، مما يجعل الشرح يرقى إلى الكتب التي اعتنت بالفقه المقارن.

٥- تحرِّيه الدقة في النقل من الكتب الأخرى، فيُصَدِّر المنقول بكلمة: قال (فلان) في كتاب (كذا)، وعند الانتهاء من النقل، يقول: إلى هنا لفظه.

المطلب الثامن: أهميته:

أثنى العلماء على شرح الأتقاني للهداية، وعدُّوه من نفائس الشروح، فقد وصفه ابن حجر بأنه شرح حافل[١]، ونعته القرشي بأنه شرح نفيس يتسم بالطول والإتقان[٢].

---

(١) الدرر الكامنة لابن حجر - ٤١٦/١.

(٢) الجواهر المضية للقرشي - ١٢٩/٤.

وتبرز أهميته ومكانته في أنه أصَّلَ للمذهب، واستدل لمسائله بالمأثور والمعقول، وناقش حجج مخالفيه، وطعَّمَه بالفروع ودقائق المسائل، فكان من بَعْدَهُ عيال عليه في شرح الهداية.

حيث نقل العديد من فقهاء الحنفية المتأخرين عنه، واعتمدوا قوله في تحرير المذهب، والترجيح بين الأقوال، وممن نقل عنه:

حسين بن السيد علي القومناتي في العناية شرح وقاية الرواية.

والبدر العيني في البناية شرح الهداية.

والكمال الهمام في فتح القدير شرح الهداية.

وسعدي جلبي في حاشيته على العناية شرح الهداية للبابرتي.

وأكثر من النقل عنه الشلبي (أحمد بن يونس) في حاشيته على تبيين الحقائق.

وكذا نقل عنه ابن نجيم في البحر الرائق، والأشباه والنظائر.

وقاضي زاده في نتائج الأفكار (تكملة فتح القدير).

والخطيب التمرتاشي في منح الغفار شرح تنوير الأبصار.

وعلي القاري الهروي في شرح الوقاية.

وشيخي زاده في مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر.

ونظام الدين في الفتاوى الهندية.

والطوري في تكملة البحر الرائق.

والطحطاوي في حاشيته على مراقي الفلاح.

وابن عابدين في حاشيته على الدر المختار.

والميداني في اللُّباب شرح الكتاب - مختصر القدوري -.

واللكنوي في النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير، وفي حاشيته على الهداية.

المبحث العاشر:

وصف النسخ المعتمدة في التحقيق

توجد العديد من النُّسخ الخطية في العالم لهذا المخطوط، وعدها الفهرس الشامل للمخطوطات العربية الإسلامية حتى بلغ خمسًا ومائتي نسخة[(١)]، ما بين كاملة الأجزاء، أو ناقصة، ويشمل هذا العدُّ الأجزاء المنفردة والمجموعة.

وقد وقفت في مصر على نُسخٍ شتى من المخطوط، منها نُسخَةٌ بخط المؤلف بدار الكتب المصرية تحت رقم: (٢٧٩/ فقه حنفي) ورقم (٢٨١/ فقه حنفي) لكنها ناقصة، ولا تحوي الجزء المراد تحقيقه.

وبعد البحث والاطلاع توصلت إلى ثلاث نسخ عثرت فيها على الجزء المراد تحقيقه، منها نسختان بدار الكتب وواحدة بالمكتبة الأزهرية.

النسخة الأولى: وتوجد في دار الكتب المصرية تحت رقم (٢٨٢/فقه حنفي)، وتقع في ثلاثة مجلدات، الأول والثاني والرابع.

عدد مجموع أوراقها: (٩٥٤) ورقة.

مقاس الصفحة: (١٩× ٢٦) سم.

عدد الأسطر: (٣١).

لون المداد: العنوان: أحمر، والمحتوى: أسود.

نوع التجليد: قماش.

حالة النسخة: سيئة، وبها آثار عرق، وبقع، وهي نسخة ناقصة.

اسم الناسخ: طاهر بن خليل بن حسن بن خضر بن سيف الدين الرومي.

تاريخ الانتهاء من النسخ: سلخ ربيع الآخر في يوم الخميس، سنة ٧٩٢هـ

مكان النسخ: مصر، مدرسة صَرْغَتْمُش.

والجزء المراد تحقيقه يقع في المجلد الرابع، ويبتدئ هذا المجلد بباب الإجارات، وينتهي بنهاية الكتاب.

وما يميز هذه النسخة: أنها مُقَابَلة على النسخة التي كتبها المصنف بيده، وتوجد في

(١) الفهرس الشامل للتراث العربي (قسم الفقه وأصوله) - ٣٦٨/٧.

هامشها بعض التعليقات، وبعض حروف كلماتها مضبوطة بالشكل. لذلك جعلت الاعتماد عليها في الغالب.

وهذه النسخة حصلت على صورة منها من معهد المخطوطات العربية بمصر[٢]، بسبب ما عانيته في دار الكتب من تعطيل وإهمال استمر أكثر من شهرين في تصوير النسخة الأخرى، ووجدت القائمين على معهد المخطوطات أطيب معاملة وأسرع في خدمة الباحثين، فجزاهم الله خيرا.

لذلك رمزت لها برمز: [ع]

النسخة الثانية: وتوجد في دار الكتب المصرية تحت رقم (**٢٧٦/فقه حنفي، طلعت**)، وتقع في ستة مجلدات.

عدد مجموع أوراقها: (٣٩٨٣) ورقة.

مقاس الصفحة: (١٦ × ٢٢,٥) سم.

عدد الأسطر: (٢١) سطرا.

لون المداد: العنوان: أحمر، والمحتوى: أسود.

نوع التجليد: جلد صناعي.

حالة النسخة: بديعة، وبها أثار ترميم، وبقع، وفي بعض الأجزاء خروم، وبها إطارات، وحواش، وزخارف ملونة ومذهبة. نوع الزخارف: نباتية، وبها فواصل ملونة.

اسم الناسخ: محمد ناصر الصفتي الحنفي.

تاريخ النسخ: يوم الأحد الحادي والعشرون من شهر رجب الفرد سنة ١١٧٨هـ

والجزء المراد تحقيقه يقع في المجلد السادس، وهو مصوَّر على ميكروفيلم برقم (٤٠٤٢٧)، وهذا المجلد يبتدئ بباب الكراهية، وينتهي بنهاية الكتاب، وصفحاته غير مرقمة، فقمت بِعَدِّ المخطوط يدويا ثم ترقيم الجزء المراد تحقيقه، ولاحظت فيه تكرارا لأربع لوحات متفرقات في نسخة الميكروفيلم، ونبهت عليه في موضعه.

ورمزت لهذه *النسخة* برمز: [د].

النسخة الثالثة: وتوجد بمكتبة الأزهر الشريف، تحت رقم **عام**: (٢٠٤٨١) **وخاص**:

---

(٢) رقم الميكروفيلم: (١١٥/فقه حنفي) – وتم إكمال النقص فيها من نسخة أخرى.

(١٤٨٦). وتقع في ستة مجلدات، **عدد مجموع أوراقها**: (١٩٠٩) ورقة.

والجزء المراد تحقيقه يقع في المجلد السادس، ويبتدئ المجلد بكتاب الصيد وينتهي عند باب (مسائل شتى)، وهو ناقص من آخره.

عدد الأسطر: (٣١) سطرا، **مقاس الصفحة**: ٢٦سم.

لون المداد: العنوان: أحمر، والمحتوى: أسود.

حالة النسخة: بديعة، مكتوبة بقلم معتاد، وبها خروم، ومجلدة بجلد صناعي.

ليس عليها تاريخ نسخ أو اسم ناسخ.

بعض كلماتها مضبوطة بالشَّكل، وبعض هذا الضبط خاطئ.

ورمزت لها برمز: [ز].

وفيما يلي صور من النسخ المعتمدة في التحقيق

غلاف الجزء الرابع من نسخة [ع]



الجزء الرابع من كتاب غاية البيان في شرح الهداية
من تصنيف الشيخ الإمام وحيد الدهر فريد
العصر قوام الدين أمير كاتب الفارابي الإتقاني
قدس الله روحه ونور
ضريحه ...

فهرست ما فيه من الكتب

كتاب الإجارات كتاب المكاتب كتاب الولاء كتاب الإكراه
كتاب الحجر كتاب المأذون كتاب الغصب كتاب الشفعة
كتاب القسمة كتاب المزارعة كتاب المساقاة كتاب الذبائح
كتاب الأضحية كتاب الكراهية كتاب إحياء الموات كتاب الأشربة
كتاب الصيد كتاب الرهن كتاب الجنايات كتاب الديات كتاب المعاقل
كتاب الوصايا كتاب الخنثى

من مقالات الإمام الشافعي رضي الله عنه

اللوحة الأولى من الجزء الرابع من نسخة [ع]

اللوحة الأخيرة من الجزء الرابع من نسخة [ع]

أول ليكون عائداً إلى الماء الطهور وإن لم يرق أجزاءه لأنه عائد إلى الماء الطهور حكماً وحكي عن الطحاوي أنه كان يقول يخلط الجنس
بالطاهر حتى يكون عائداً إلى الماء الطهور بيقين ويبقى الماء الطهور حتى يشرب إن احتاج إلى شربه والله أعلم وبعد حمد الله
العزيز الموفق لعبده على بلوغ آماله والصلوة على رسوله المصطفى محمد وآله وعلى أزواجه أمهات المؤمنين وصحابته أجمعين
يقول العبد الضعيف أبو حنيفة قوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر العميد الفارابي الإتقاني هذا آخر غاية البيان نادرة الزمان
في آخر الأوان في شرح كتاب الهداية للإمام المحقق النحرير العلامة الكبير برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني المرغيناني
نور الله تعالى بأنوار رحمته وأضفى عليه مغفرته وبرحمته عبداً قال آمينا وجهدت فيه واجتهدت ولم آل في إفادة ما استفدت
وشرحت مشكلاته وحللت معضلاته وبينت في كل باب ما يحتاج منه إلى البيان فليس الخبر كالعيان بمنقول شافي ومعقول
كافي مع اعتراضات بتحقيق وإيراد أسولة وأجوبة بتوفيق تاركاً للتقليد جانباً ولصاحبه خائباً وهو كما قيل إن كان
للضلال أم فالتقليد أمه فلا جرم أن الجاهل يؤمه وبقيت فيه مدة من سنين طوراً على السفر وطوراً على اليقين بعد التعب
واللتي من عض كلاب الدهر ونهش حيات العصر نقل الله تعالى عز وجل الأرض في الطول والعرض كل خبيث مؤذي ووسمه باسم
المؤذي والحمد لله تعالى على سلامة العاقبة ما طلعت النجوم الشارقة وأفلت الغاربة فله الحمد حمداً أبداً وعوداً
قال الشيخ رحمه الله وكان افتتاح شرحنا بالقاهرة غرة شهر ربيع الآخر من سنة احدى
وعشرين وسبعمائة وبعضه عمل بالعراق وإتمامه في زمن السلطان السعيد أبي سعيد نور الله مرقده وبرد مضجعه وأكثره عمل
ببغداد وكراسات معدودة من آخره بدمشق إلى أن ختم فيه في السابع عشر من ذي القعدة يوم الخميس أول يوم من
آذار من سنة سبع وأربعين وسبعمائة وكان جميع مدة الشرح ستاً وعشرين سنة وسبعة أشهر وسبعة عشر يوماً
والحمد لله رب العالمين وصلواته على محمد وآله أجمعين وقد وقع الفراغ من تنميقه بعون الملك الوهاب
المرشد الخلق إلى طريق الصواب الجازي للمؤمنين بالثواب والكافرين بالعقاب
على يد أضعف عباد الله وأحوجهم إلى رحمة المذنب الراجي لطفه العميم
طاهر بن خليل بن حسن بن غضنفر سيف الدين الرومي من ناحية
اقشهر أي غفر الله له ولهم ولجميع المسلمين في سلخ ربيع الآخر في يوم
الخميس في وقت العصر في مدينة مصر صانها الله عن
الآفات والبليات في مدرسة المرحوم الشهيد
صرغتمش عفا الله عنه في سنة اثنين
وتسعين وسبعمائة والحمد لله
وحده وصلى الله على
سيدنا محمد
وآله

أوراقه ٤٢٨

أوراقه
٤٢٨

بداية الجزء المحقق من نسخة [ع]

نهاية الجزء المحقق من نسخة [ع]

اللوحة الأولى من الجزء السادس من نسخة [د]



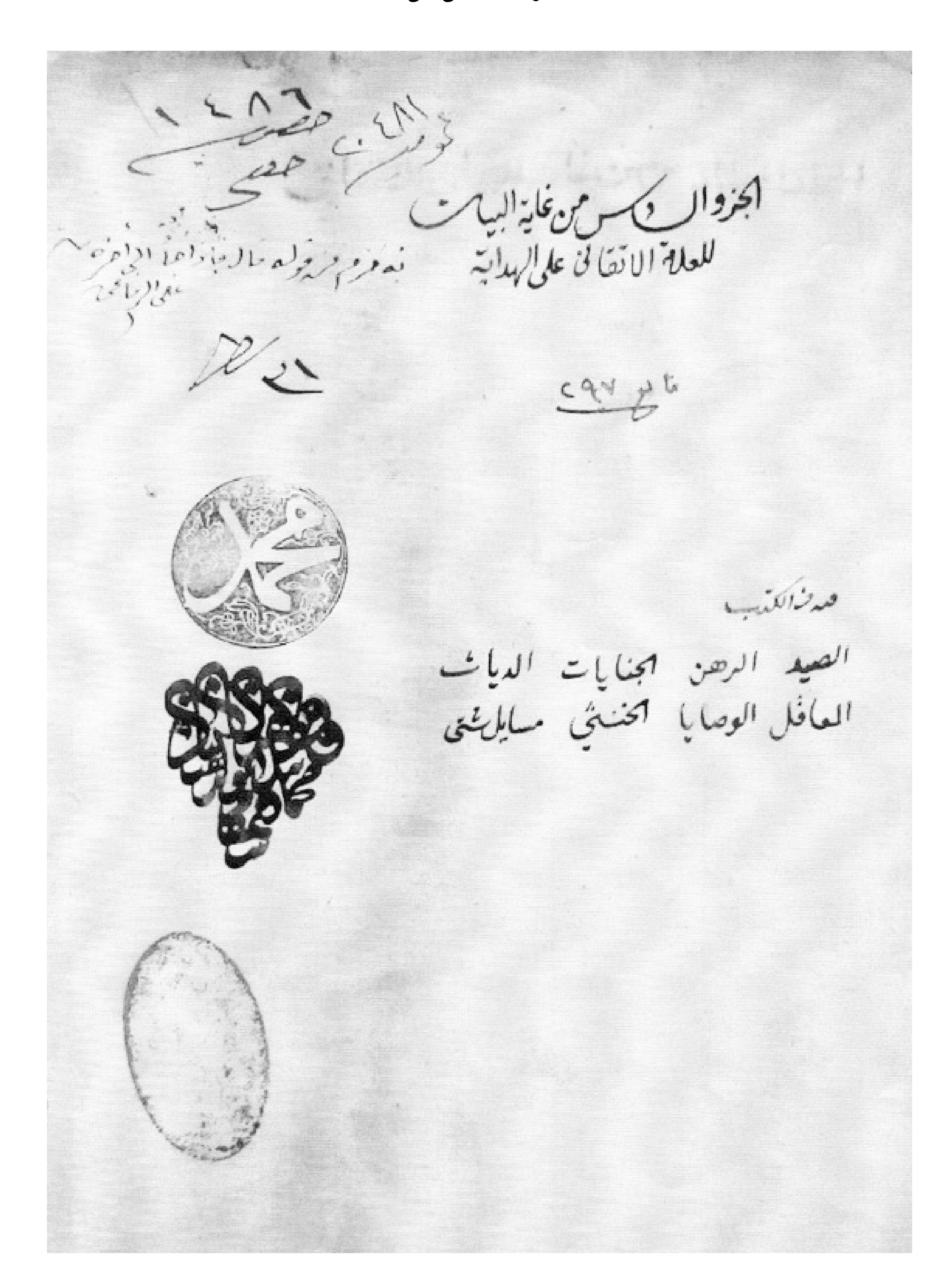
اللوحة الأخيرة من الجزء السادس من نسخة [د]

وقد وقع الفراغ من تنميقه بعون الملك الوهاب
المرشد للخلق إلى طريق الصواب المجازي للمؤمنين
بالثواب والكافرين بالعقاب على يد
أضعف عباد الله وأحوجهم إلى رحمة المذنب الراجي
لطفه العميم محمد ناصر الصفتي بلدا الحنفي مذهبا
غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين ولمن دعا له بالمغفرة
في يوم الأحد المبارك الحادي والعشرون من
شهر رجب الفرد الذي من شهور سنة ١١٢٨
من الهجرة النبوية على صاحبها
أفضل الصلاة وأزكى التحية
والحمد لله وحده
وصلى الله على من
لا نبي بعده
وهو حسبي
ونعم الوكيل

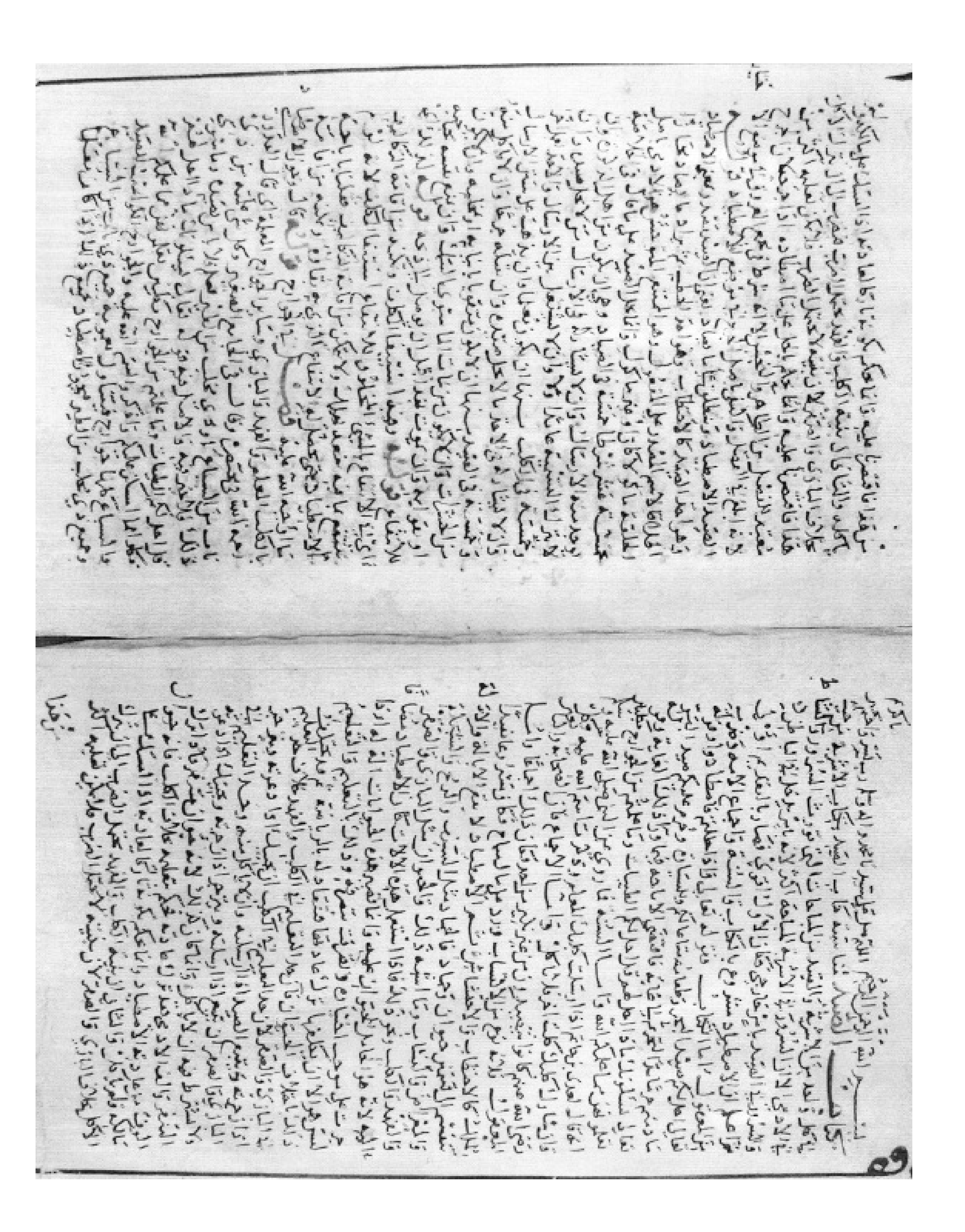
بداية الجزء المحقق من نسخة [د]

نهاية الجزء المحقق من نسخة [د]

غلاف الجزء السادس من نسخة [ز]



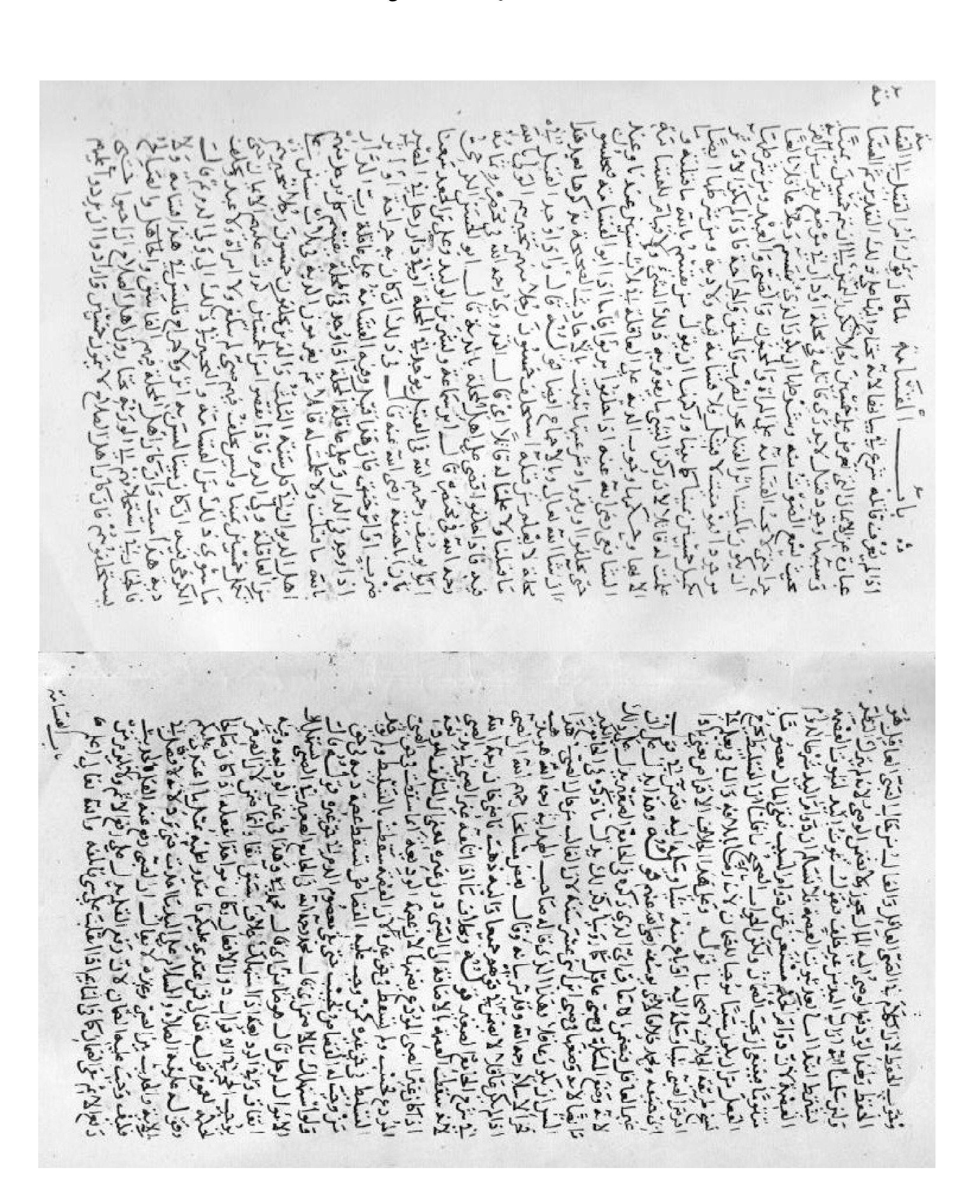
اللوحة الأولى من الجزء السادس من نسخة [ز]



اللوحة الأخيرة من الجزء السادس من نسخة [ز]

ثلثه ونصف ثلثه اثنان فيكون خمسة من اثني عشر والباقي وهو سبعة للابن ووجه قول ابي حنيفه
ان استحقاقه الثلث متيقن وما زاد على ذلك غير متيقن فلا يثبت بالشك قوله الا ان يتبين غير
ذلك استثناء من قوله وهو انثى عنده في الميراث ان الخنثى يعتبر انثى في الميراث عند ابي حنيفه
الا اذا تبين غير كونه انثى بان يظهر فيه احدى علامات الذكورة بلا تعارض فحينئذ يعتبر ذكرا
قوله الا ان نصيبه الاقل لو قدرناه ذكرا فحينئذ يعطى نصيب الابن استثناء من قوله فاوجبنا المتيقن
قصرا عليه يعني اوجبنا للخنثى ميراث الانثى للتيقن وما تجاوزنا عنه باثبات الزياده لان المال
لا يجب بالشك الا اذا اصابه الاقل على تقدير الذكورة فحينئذ يعطى نصيب الذكر لكونه اقل للتيقن و
صورته زوج وام واخت لاب وام هي خنثى فللزوج النصف وللام الثلث فلو قدرنا الخنثى انثى
يكون لها النصف فتعول المسألة الى ثمانية ولو قدرناه ذكرا يكون له الباقي من الستة وهو السدس
فيعطى السدس لانه اقل من النصف وصورة اخرى امراة واخوان لام واخت لاب وام هي خنثى
اصل المسألة من اثني عشر فللمراة الربع وللاخوين لام الثلث فلو قدرنا الخنثى ذكرا يكون له الباقي وهو
الخمسة ولو قدرناه انثى يكون لها النصف وهو ستة فتعول المسألة الى ثلثة عشر فيعطى الخمسة
لانها اقل من الستة واذا كان يحرم الميراث على تقدير الذكورة لا يعطى شيئا اصلا لانه اسوء
حاله كما اذا تركت المراة زوجا واختا لاب وام وخنثى لاب فللزوج النصف وللاخت لاب
وام النصف والمسألة من ستة فللخنثى على تقدير الانوثة السدس تكملة للثلثين فتعول المسأله
الى سبعة وعلى تقدير الذكورة لا شيء له لانه ياخذ ما ياخذه بالعصوبة ولم يبق له شيء فلا
يعطى شيئا اصلا ثم ينبغي لك ان تعرف ان الثلاثة من السبعة اكثر من الخمسة من الاثني عشر
لان الثلاثة اذا زيد عليها نصف السبع تصير نصف المال والخمسة لا تصير نصف المال الا بزيادة
نصف السدس وهو سهم ونصف السدس اكثر من نصف السبع فعلى ما قال ابو يوسف ينتقص من
نصيب الخنثى نصف السبع فيكون نصيبه على قوله اكثر من نصيبه على قول محمد فافهم او نضرب
احد الجزئين في مخرج الجزء الاخر فنلقي الاقل من الاكثر فما بقي ننسبه الى مبلغ ضرب المخرجين
احدهما في الاخر فما كان فهو التفاوت بين الجزئين فنضرب الثلاثة في الاثني عشر يكون ستة وثلثين
ونضرب الخمسة في السبعة يكون خمسة وثلثين فنلقي الاقل وهو خمسة وثلثون من ستة وثلثين يبقى
واحد فننسبه الى ضرب المخرجين وهو السبعة في الاثني عشر يكون المبلغ اربعة وثمانين فيكون ذلك
سهما من اربعة وثمانين سهما فهو التفاوت بين الجزئين فافهم مسائل شتى قد جرت عادة
المصنفين ان يذكروا في اخر الكتاب ما شذ ذكره عنهم في الابواب السالفة استدراكا للغائب
ويترجمون تلك المسائل بمسائل شتى او بمسائل متفرقة ونحو ذلك ففعل المصنف هنا كذلك
جريا على عادتهم قوله واذا قرئ على الاخرس كتاب وصية فقيل له اشهد عليك بما في هذا
الكتاب فاومأ برأسه اي نعم او كتب فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو جائز ولا يجوز ذلك
في الذي يعتقل لسانه اي قال في الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن ابي حنيفه
في الاخرس يقرأ عليه كتاب وصية فيقال اشهد عليك بما في هذه الصحيفة فيقول برأسه نعم

بداية الجزء المحقق من نسخة [ز]



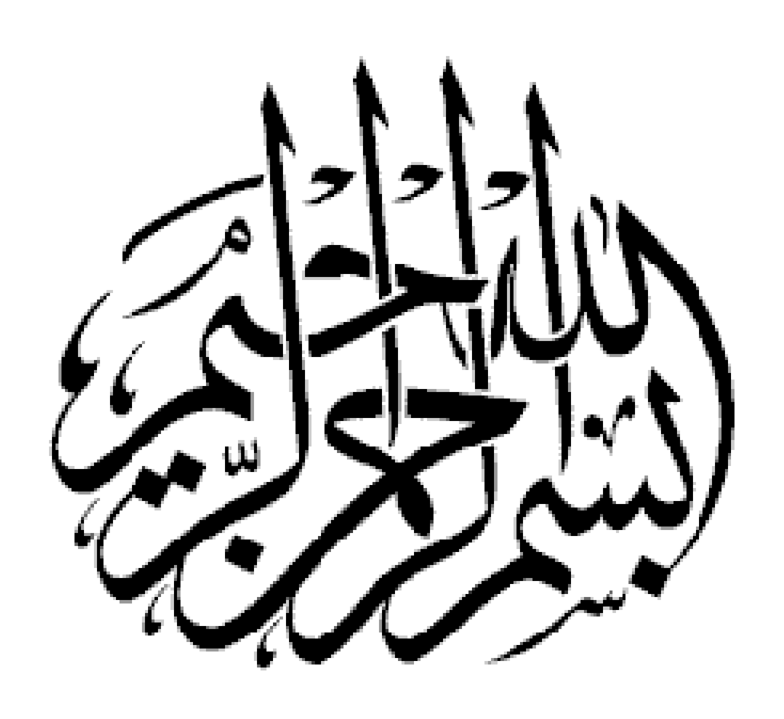
نهاية الجزء المحقق من نسخة [ز]



ثانياً: **قسم التحقيق**: ويشتمل على:

باب القسامة

كتاب المعاقل



ع/٣٦٧
د/٥٦٨
ز/١٩٨

بَابُ(١) القَسَامَةِ(٢)

(١) الباب **في اللغة**: المدخل والطاق الذي يُدْخل منه، وبمعنى ما يُغْلق به ذلك المدخل من الخشب وغيره، ومن الكتاب: القسم يجمع مسائل من جنس واحد، يقال: هذا من باب كذا: من قَبِيلِهِ، وجمعه أبواب وبيبان كتاج وتيجان ويقال أيضاً أبوبة. ينظر: [تاج العروس - مادة: بوب، ٤٧/٢] [المعجم الوسيط - حرف الباء، الباب - ص٧٥ - ط مكتبة الشروق الدولية - الطبعة الرابعة ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م].

وفي الاصطلاح: اسم لجملة من المسائل مختصة من الكتاب مشتملة على فصول غالبا.

وقال التهانوي: يريدون به مسائل معدودة من جنس واحد أو نوع واحد أو صنف واحد. ا.هـ

والفقهاء عندما يصنفون المصنفات الفقهية فإنهم يقسمون المادة العلمية في الغالب إلى كتب وأبواب وفصول ومطالب، **وحكمة تفصيل المصنفات بهذه الطريقة**:

- جمع المسائل والفروع الفقهية المتشابهة في مكان واحد، فالمسائل المتشابهة في الحكم في فصول، والفصول المتشابهة في أبواب، والأبواب المتشابهة في كتاب وهكذا.
- وتسهيل المراجعة والكشف عن المسائل والفروع الفقهية.
- وتسهيل حفظ واستظهار المسائل الفقهية إذا جمعت في مكان واحد.
- وتنشيط النفس وبعثها على الحفظ والتحصيل بما يحصل لها من السرور بالختم والابتداء، ومن ثم كان القرآن العظيم سورا والله أعلم.

وباب: خبر لمبتدأ محذوف تقديره: هذا باب، أو مبتدأ لخبر محذوف تقديره: في القسامة باب. وهذا الموضع من مواضع مسوغات الابتداء بالنكرة.

بتصرف من: [مواهب الجليل شرح مختصر الخليل لأبي عبد الله محمد بن محمد المغربي، المعروف بالحطاب الرعيني وبحاشيته التاج والإكليل للموَّاق - كتاب الطهارة - باب يرفع الحدث - ٦٠/١ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م] [حاشية العدوي على الخرشي مطبوع مع شرح الخرشي على مختصر خليل - باب الطهارة - ٥٨/١ - ط المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر، ١٣١٧هـ] [مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج لمحمد بن الخطيب الشربيني، تحقيق: محمد عيتاني - كتاب الطهارة - ١٦/١ - ط دار المعرفة - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م] [موسوعة كشاف اصطلاح الفنون لمحمد علي التهانوي، تحقيق علي دحروج - حرف الباء - ٣٠٥/١ - ط مكتبة لبنان ناشرون، بيروت - الطبعة الأولى ١٩٩٦م].

(٢) **القَسَامة**: بفتح القاف وتخفيف السين المهملة، تأتي **في اللغة**: بمعنى الحُسن ومنه المرأة القسيمة أي الجميلة، وتأتي بمعنى اليمين. قال ابن فارس في مقاييس اللغة: (قسم) القاف والسين والميم أصلان صحيحان يدل **أحدهما**: على جمال وحسن، **والآخر**: على تجزئة شيء ... ثم قال: "**والأصل الآخر**: القَسْم، مصدر قَسَمت الشيء قَسْما، والنصيب: قِسْم بكسر القاف، فأما اليمين فالقَسَم، قال أهل اللغة: أصل ذلك من القَسَامة، وهي: الأيمان تُقْسَم على أولياء المقتول إذا ادعوا دم مقتولهم على ناس اتهموهم به". [معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد السلام هارون =

- مادة: قسم، ٨٦/٥ - ط دار الفكر للطباعة والنشر - بيروت، لبنان - ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م].

ومن معانيها أيضا: الهدنة بين العدو وبين المسلمين. نقله الأزهري في تهذيب اللغة عن ابن الأعرابي. [تهذيب اللغة للأزهري - باب القاف والسين، مادة: قسم - ٤٢٣/٨].

واختلف أهل اللغة في معنى القسامة: فذهب البعض إلى أنها اسم للأيمان، وقال آخرون: إنها اسم للجماعة الذين يقسمون. ومن اختار أنها اسم للأيمان اختلفوا هل هي مأخوذة من التقسيم أم من اليمين ؟ وهل هي مصدر أم اسم مصدر ؟: وقد صنَّفتُ هذه الآراء إلى أربعة:

الرأي الأول: يرى أنها اسم للأيمان مأخوذة من التقسيم.

قال الجوهري في الصحاح: هي الأيمان تُقْسَم على الأولياء في الدم. ا.هـ [الصحاح للجوهري - باب الميم فصل القاف - مادة قسم - ٢٠١٠/٥].

ونسبه النسفي إلى مجمل اللغة لابن فارس، حيث قال: والقسامة الأيمان تقسم على أهل المحلة الذين وجد المقتول فيهم، وليس القسم في الأصل مطلق اليمين، بل هو مأخوذ من هذه القسامة التي هي قِسْمَة الأيمان عليهم. أشار إلى ذلك في مجمل اللغة. ا.هـ وهو ما نقلته آنفا عن ابن فارس في المعجم. [طَلِبة الطَّلَبة في الاصطلاحات الفقهية على ألفاظ كتب الحنفية لنجم الدين عمر بن محمد النسفي - كتاب الديات - ص١٦٧ - ط المطبعة العامرة بمصر ١٣١١هـ].

الرأي الثاني: يرى أنها اسم لليمين، مصدر أَقْسَم.

وهو اختيار ابن الأثير في النهاية حيث قال: القسامة بالفتح: اليمين، كالقَسم ... ثم قال: وقد أقسم يقسم قسماً وقسامة: إذا حَلَف. وقد جاءت على بناء الغَرامة والحَمالة لأنها تَلْزم أهل الموضع الذي يوجد فيه القَتيل. [النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير، تحقيق: محمود محمد الطناحي وطاهر أحمد الزاوي - باب القاف مع السين، مادة: قسم، ٦٢/٤ - ط دار إحياء التراث العربي- بيروت، لبنان].

واعترض قاضي زاده على كون القسامة مصدراً لأقسم في نتائج الأفكار فقال: لا يُرى وجهُ صحةٍ لكون القسامةِ مصدرَ أقسم، كما لا يخفى على من له دربة بعلم الأدب. ا.هـ أي وإنما هي اسم مصدر. [نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لشمس الدين أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده وهو تكملة لكتاب فتح القدير للكمال ابن الهمام مطبوع معه - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠٠/١٠].

الرأي الثالث: يرى أصحابه أنها اسم مصدر من أَقْسَم وليست مصدرا له ؛ لأن مصدره الإقسام، وهي اسم للأيمان ثم أطلقت على الجماعة الذين يقسمونها.

قال الأزهري في تهذيب اللغة: القسامةُ: اسم من الإقسام وضع موضع المصدر ثم قيل للذين يُقْسِمُون قسامةٌ أيضاً. ونقله عن أبي زيد: جاءت قَسامةُ الرجلِ، سُميَّ بالمصدر. وقَتل فلانٌ فلاناً بالقَسامة، أَي باليمين. وجاءت قَسامة من بني فلان، وأَصله اليمين ثم جُعِل قَوْماً. ا.هـ [تهذيب اللغة للأزهري - باب القاف والسين، مادة قسم - ٤٢٣/٨].

وهو اختيار المطرزي في المُغرب حيث قال: القسم اليمين، يقال أقسم بالله إقساماً، وقولهم حكم القاضي بالقسامة: اسم منه وضع موضع الإقسام ثم قيل للذين يقسمون قسامة. ا.هـ [المُغرب في ترتيب

المُعرب للمطرزي، تحقيق: محمود فاخوري وعبد الحميد مختار - مادة: قسم، ١٧٨/٢ - مطبعة النجمة، الناشر: مكتبة أسامة بن زيد - حلب، سورية - الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م].

الرأي الرابع: يرى أنها اسم للجماعة الذين يحلفون، سموا باسم المصدر، كما يقال: رجل عدل وزور.

قال ابن سيده في المحكم: اسم للجماعة يقسمون على الشيء ويشهدون به، ويمين القسامة منسوبة إليهم. ا.هـ [المحكم والمحيط الأعظم لابن سيده، تحقيق: عبد الحميد هنداوي - باب القاف والسين والميم، ٢٤٨/٦ - ط دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م].

ونقل الأزهري في تهذيب اللغة عن ابن الأعرابي قوله: والقسامة يحلفون على حقهم ويأخذون. ا.هـ [تهذيب اللغة للأزهري - باب القاف والسين، مادة: قسم - ٤٢٣/٨].

وفي **تعريف القسامة شرعا** اختلاف أيضا بين الفقهاء.

فعرّفها **الحنفية** بتعريفات منها ما ذكره الكاساني في البدائع بأنها: اليمين بالله تبارك وتعالى بسبب مخصوص، وعدد مخصوص، وعلى شخص مخصوص، وهو المدعى عليه، وعلى وجه مخصوص. [بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٢٨٦/٧ - الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٩٨٢م].

وقال البابرتي في العناية: أيمان يُقْسِم بها أهل محلةٍ أو دارٍ وُجد فيها قتيل به أثر، يقول كل واحد منهم بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا.

واعترض قاضي زاده في نتائج الأفكار على التعريف بأنه قاصر غير جامع فقال: الأولى أن يزاد عليه قيود ويقال: هي في الشريعة أيمان يُقْسِمُ بِهَا أهل محلةٍ أو دارٍ أو موضعٍ خارجٍ من مصرٍ أو قريةٍ قريب منه، بحيث يُسمع الصوت منه، إذا وجد في شيء منها قتيل به أثر لا يُعلم من قتله، يقول كل واحد منهم: بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا. [العناية شرح الهداية لأكمل الدين البابرتي- كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠٠/١٠ - مطبوع بحاشية فتح القدير] [نتائج الأفكار تكملة فتح القدير - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠٠/١٠].

وعند المالكية: قال ابن عرفة: القسامة حلف خمسين يمينا أو جزئها على إثبات الدم.

والمقصود بجزئها: إذا حلف جزءٌ خمسين يمينا، فيدخل به حلف ورثة الدم في دية الخطأ، فإنها على قدر المواريث. ا.هـ [شرح حدود ابن عرفة، الموسوم: بالهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري - القسم الثاني، كتاب الديات - باب القسامة - ٦٢٦ - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٣م].

وقال القرافي في الذخيرة: الأيمان المذكورة في دعوى القتل، وقيل: هي الأيمان إذا كثرت على وجه المبالغة. ا.هـ [الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد بو خبزة - كتاب الجراح، النظر الثاني في إثبات الجناية، الطريق الثالث القسامة - ٢٨٧/١٢ - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت

لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٤م].

وتفسيرها: أنها خمسون يمينا متوالية بتا، وإن [كان الحالف] أعمى، أو غائبا. يحلفها في الخطأِ من يرث المقتول، وإن واحدا، أو امرأة، ... ولا يحلف في العمد: أقل من رجلين عصبة، وإلا فموالٍ، ... [وإن نكل الأولياء] تُردّ على المدعى عليهم، فيحلف كل [واحد] خمسين، ومن نكل: حُبس حتى يحلف ... وتجب بها الدية في الخطأ، والقود في العمد من واحد تعيَّن لها. [مختصر خليل لخليل بن إسحاق الجندي، تحقيق: أحمد جاد - باب في أحكام الدماء والقصاص وما يتعلق بذلك - ص٢٣٥- الناشر: دار الحديث، القاهرة - الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م].

وعند الشافعية: قال الشربيني في الإقناع: اسم للأيمان تقسم على أولياء الدم. ا.هـ [الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع لمحمد الشربيني الخطيب - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٢٢٠/٢ - ط المطبعة الميمنية بمصر، سنة ١٣٠٧هـ].

قال النووي: **وصورتها**: أن يوجد قتيل بموضع لا يُعرف من قتله، ولا بيّنة، ويدّعي وليه قتله على شخص أو جماعة، وتوجد قرينة تشعر بصدقه، ويقال له اللَّوْث، فيحلف على ما يدعيه ويحكم له. ا.هـ. [روضة الطالبين لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، تحقيق : عادل عبد الموجود وعلي معوض - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم - الباب الثاني في القسامة - ٢٣٥/٧، ط دار عالم الكتب - الرياض، المملكة العربية السعودية - طبعة خاصة ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م].

وعرفها ابن حجر العسقلاني في فتح الباري بأنها: أيمان تُقْسَم على أولياء القتيل إذا ادعوا الدم، أو على المدعى عليهم الدم. ا.هـ [فتح الباري بشرح صحيح البخاري للحافظ أحمد بن حجر العسقلاني - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣١/١٢ - ط دار المعرفة- بيروت، لبنان سنة ١٣٧٩هـ]

وهذا التعريف يشمل حالة البداءة بالأيمان من المدعين، وحالة نكولهم وتوجيه الأيمان إلى المدعى عليهم كما هو مذهب الشافعية، أو هو تعريف جامع لمذهبي الفقهاء في القسامة، من قائل بالبداءة بأيمان المدعين وقائل بالبداءة بأيمان المدعى عليهم.

وعند الحنابلة: قال موفق الدين ابن قدامة في المقنع: هي أيمان مكررة في دعوى القتل. ا.هـ [المقنع لموفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، مع الشرح الكبير لأبي الفرج شمس الدين عبد الرحمن بن قدامة المقدسي، معهما الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي - تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي - كتاب الديات - باب القسامة - ١٠٩/٢٦ - ط هجر للطباعة والنشر، بمصر - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م].

وقال الحجاوي في الإقناع: هي أيمان مكررة في دعوى قتل معصوم. [الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل لشرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد الحجاوي - تصحيح وتعليق عبد اللطيف السبكي - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٨/٤ - ط المطبعة المصرية بالأزهر - ١٣٥١هـ].

وعند الظاهرية فيما ينقله ابن حزم: إذا وجد قتيل في دار قوم أعداء له، وادعى أولياؤه على واحد منهم: حلف خمسون منهم، واستحقوا القود أو الدية. ا.هـ

=

وصورتها عند ابن حزم: إذا وجد قتيل في دار قوم، أو في صحراء، أو في مسجد، أو في سوق، أو في داره، أو حيث وجد، فادعى أولياؤه على واحد، أو على جماعة من أهل تلك الدار، أو من غيرهم، وأمكن أن يكون ما قالوه وادعوه حقا، ولم يتيقن كذبهم في ذلك، فإنه يحلفون خمسين بالغا، عاقلا، من رجل أو امرأة من عصبة المقتول، لا نبالي ورثة أو غير ورثة، بالله تعالى أنّ فلانا قتله، أو أنّ فلانا وفلانا وفلانا اشتركوا في قتله. ثم لهم القود، أو الدية، أو المفاداة. [المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد ابن حزم - تحقيق: محمد منير الدمشقي - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، اختلاف الناس في القسامة، ومسألة: كم يحلف في القسامة - ٧٤/١١، ٩٣ - ط المطبعة المنيرية، القاهرة - الطبعة الأولى ١٣٥٢هـ].

وعلى هذا فإن الظاهرية اشترطوا وجود القتيل في محلة أعدائه ولم يشترطه ابن حزم.

وعند الزيدية: قال في التاج المذهب: القسامة: مشتقة من القسم ؛ لأن فيها الأيمان التي يحلفها المدعى عليهم. ا.هـ [التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار للقاضي أحمد بن قاسم الصنعاني - كتاب الجنايات - باب والقسامة - ٣٤٦/٤ - ط دار الحكمة اليمانية، صنعاء - ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م]

وقال في البحر الزخار: مشتقة من القسم لأجل الأيمان. **وتفسيرها**: أن يوجد القتيل في موضع يختص محصورين غير القتيل، ولا يدعي الوارث القتل على غيرهم، أو على معينين، فله أن يختار من مستوطنيه الحاضرين وقت القتل خمسين رجلا يحلفون ما قتلناه، ولا علمنا قاتله، ثم تلزم الدية عواقلهم. ا.هـ

[البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار لأحمد بن يحيى بن المرتضى وبهامشه كتاب جواهر الأخبار والآثار لمحمد بن يحيى الصعدي، تحقيق: القاضي عبد الله الجرافي - كتاب القسامة - ٢٩٥/٦ - ط دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة - ومؤسسة الرسالة، بيروت /١٣٩٣هـ- ١٩٧٥م].

وعند الإمامية ـالجعفريةـ: قال الطوسي في مبسوطه: القسامة عند الفقهاء كثرة اليمين، فالقسامة من القسم، وسميت قسامة لتكثير اليمين فيها. ا.هـ

[المبسوط في فقه الإمامية لأبي جعفر محمد الطوسي - تصحيح وتعليق محمد البهبودي - كتاب القسامة - ٧/ ٢١٠ - توزيع دار الكتاب الإسلامي - بيروت، لبنان].

وقال زين الدين العاملي في مسالك الأفهام: وصورتها: أن يوجد قتيل في موضع لا يعرف من قتله، ولا تقوم عليه بينة، ويدعي الولي على واحد أو جماعة، ويقترن بالواقعة ما يشعر بصدق الولي في دعواه، ويقال له: اللَّوْث، فيحلف على ما يدعيه، ويُحكم [له]. ا.هـ

[مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام لزين الدين بن علي العاملي - كتاب القصاص، الفصل الثالث في دعوى القتل وما يثبت به، القسامة - ١٩٨/١٥ - تحقيق ونشر مؤسسة المعارف الإسلامية، مطبعة: پاسدار إسلام - قم، إيران - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ].

وعند الإباضية: نقل أطفيش في شرح النيل وشفاء العليل تعريف ابن عرفة المالكي السابق للقسامة.

وصورتها كما ذكر الثَّميني صاحب متن النيل وشفاء العليل: أن تُوجد في قتيلٍ حرٍ علامةُ قتلٍ، ولا يُعلم قاتله، ولا يُدّعى على معين، ولا يُوجد بمسجد تصلي فيه جماعة، ولا قُتِل من زحامٍ، ولا يكون في البلدة قوم بينه وبينهم عداوة من غير أهله، فيلزم أهل تلك البلدة أو المحلة أو قريبا منها أن يحلفوا خمسين يمينا ما قتلناه، ولا علمنا قاتله. [شرح النيل وشفاء العليل لمحمد بن يوسف أطفيش - الكتاب العشرون في الديات - باب في القسامة - ١٦٠/١٥ - ط مكتبة الإرشاد - جدة، السعودية - الطبعة الثالثة - ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م].

التعريف المختار: بعد عرض التعريفات السابقة يلاحظ أن الفقهاء متفقون على أن القسامة هي أيمان مكررة، ويلاحظ التقارب بين التعريف اللغوي والتعريف الشرعي الاصطلاحي، إلا أن اللغوي أعم منه ؛ لأن القسامة أيمان مخصوصة بصفة معينة.

لذلك يمكن أن نجمع بين تعريفات الفقهاء السابقة في تعريف يستوعب جميع ما ذكر، فتعرف **القسامة شرعا** بأنها: الأيمان المكررة في دعوى القتل بسبب مخصوص إثباتا أو نفيا، عند انعدام البينة. [منقول بتصرف من: القسامة وأثرها في إثبات المسؤولية الجنائية دراسة فقهية موازية، لمحمد أحمد الرواشدة - المبحث الأول، المطلب الأول مفهوم القسامة ص٤-٥ - بحث فقهي بمجلة مؤتة للبحوث والدراسات - نوع المجلة: علمية محكمة - المجلد التاسع عشر - العدد السادس ٢٠٠٤ - الأردن - البحث موجود على الدليل الإلكتروني للقانون العربي www.arablawinfo.com].

ويتحقق في هذا التعريف أنه يجمع بين وجهتي نظر الفقهاء، فالقسامة عند الجمهور أيمان يقسم بها أولياء القتيل ابتداء لإثبات تهمة القتل على المتهم، وفي حالة نكول الأولياء يتحول القسم إلى المدعى عليهم لنفي التهمة. وأما عند الأحناف والزيدية فيقسم بها المدعى عليهم ابتداء لنفي تهمة القتل.

وعبارة "بسبب مخصوص": قيد يخرج به دعوى القتل المجردة من اللَّوْث أو الشبهة والقرينة القوية.

مواضع مسألة القسامة في كتب الفقه

القسامة في كتب الفقهاء قد نجدها مفردة في كتاب مستقل، كما في كتاب الأم للشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ، والحاوي في فقه الشافعي للماوردي، وكما فعل ابن رشد المالكي في بداية المجتهد ونهاية المقتصد، والمرتضى الزيدي صاحب البحر الزخار. ولعل سبب ذلك هو أن القسامة لها أحكام خاصة تستقل بها، وتختلف عن غيرها من الدعاوى من حيث طرق الإثبات وشرائط الدعوى فناسب أن تستقل في التصنيف.

وبعض الفقهاء يفردونها في باب أو فصل تحت كتاب الجنايات أو أحكام الدماء، لأنها وسيلة من وسائل الإثبات في دعوى الدم والجناية على النفس بالقتل إذا لم يعرف الجاني، فناسب أن تدرج تحت كتاب الجنايات وأحكام الدماء. وممن أوردها تحت كتاب الجنايات: الكاساني الحنفي في بدائع الصنائع، وشهاب الدين البغدادي المالكي في إرشاد السالك إلى أشرف المسالك، وأوردها كثير من المالكية في كتبهم تحت باب أحكام الدماء.

مناسبة الباب لما قبله

لَمَّا كَانَ يَؤُولُ أَمْرُ القَتِيلِ إِلَى القَسَامَةِ إِذَا لَمْ يُعْرَفْ قَاتِلُهُ ؛ شَرَعَ فِي بَيَانِهَا لِأَنَّهُ يُحْتَاجُ إِلَيْهَا عَلَىٰ ذَلِكَ التَّقْدِيرِ(١).

تعريف القسامة

ثُمَّ القَسَامَةُ عِبَارَةٌ عَن(٢): الأَيْمَانِ(٣) الَّتِي تُعْرَضُ عَلَىٰ خَمْسِينَ رَجْلاً [مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ(٤) أَوْ الدَّارِ إِذَا وُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ(٥) لَمْ يُعْرَفْ قَاتِلُهُ. فَإِنْ لَمْ يَبْلُغِ الرِّجَالُ خَمْسِينَ

وذكر الخطيب الشربيني أن الإمام الشافعي وأكثر فقهاء الشافعية يترجمون لها بكتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم. [حاشية الشيخ سليمان البجيرمي على الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للخطيب الشربيني (المسماة: تحفة الحبيب على شرح الخطيب) - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٥٣٤/٤ - ط دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م].

وبعض الفقهاء يدرجونها تحت كتاب الديات لأنها لا توجب عندهم إلا الدية، وهذا غالب فعل فقهاء الحنفية كما في المبسوط للشيباني، ومختصر القدوري، والهداية للمرغيناني، وكنز الدقائق، وغيرهم.

وآخرون أوردوها في الديات لأن من موجَبات القسامة الدية، فناسب أن تكون في كتاب الديات، كالمدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس برواية الإمام سحنون التونخي، وجُلّ كتب الحنابلة كمختصر الخرقي، والإنصاف للمرداوي، وعمدة الفقه لابن قدامة، وغيرهم.

(١) هذه مناسبة باب القسامة لما قبله، وذلك لأن المصنف لمَّا انتهى من ذكر حكم القتيل الذي عُرف قاتلُه، وبيّن ما يجب على الجاني فيه من قصاص أو دية في كتاب الجنايات، وكتاب الديات، شرع في بيان حكم القتيل الذي لم يُعرف قاتلُه، وكيفية إثبات الدعوى فيه، في باب مستقل.

(٢) شرع في تعريف القسامة في اصطلاح الفقهاء، وقد فصّلت سابقا أقوال العلماء في تعريف القسامة لغة وشرعا ص١٠٣ وما بعدها.

(٣) جمع يمين، و**اليمين لغة**: القَسَمُ، والجمع أيْمُنٌ وأيْمانٌ. يقال: سُمِّي بذلك لأنَّهم كانوا إذا تَحالفوا ضرب كلِّ امرئٍ منهم يَمينَهُ على يَمينِ صاحبِهِ. وتأتي بمعانٍ كالقوة، ويمين الإنسان. [الصحاح في اللغة - باب النون فصل الياء - مادة يمن - ٢٢٢١/٦].

واصطلاحا: توكيد حكم بذكر معظم على وجه مخصوص. [شرح منتهى الإرادات للشيخ منصور البهوتي، تحقيق: عبد الله التركي - كتاب الأيمان - ٣٦٧/٦ - ط مؤسسة الرسالة ناشرون - الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ/٢٠٠١م].

(٤) المكان ينزل به القوم. [معجم مقاييس اللغة لابن فارس - مادة حل - ٢١/٢]

(٥) سواء كان القتيل ذكرا أو أنثى، بالغا أو صغيرا، عاقلا أو مجنونا، بلا خلاف بين الفقهاء. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في القسامة- ٢٨٨/٧] [حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشمس الدين الدسوقي، وبهامشها الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير - باب في الدماء - ٢٨٧/٤ - ط دار إحياء الكتب العربية بمصر (البابي الحلبي)] [روضة الطالبين - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم - الباب الثاني في القسامة - ٢٣٦/٧] [المقنع - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٠/٢٦].

=
واختلفوا في حكم القسامة في العبد والذِّمِّيَ، وسأعرض آراء العلماء وأدلتهم ومناقشتها في المسألة.

آراء الفقهاء في حكم القسامة في العبد والذمي

اختلفوا في ذلك على رأيين:

- **الرأي الأول**: يرى أصحابه مشروعية القسامة في العبد والذمي. وذهب إليه الجمهور: الإمام أبو حنيفة، ومحمد بن الحسن، والشافعي، والحنابلة، وابن حزم الظاهري، والزيدية.

[بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٢٨٨/٧] [الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب - كتاب القسامة، فصل: من يقسم ويقسم فيه - ٢٢٦/٧ - ط دار الوفاء بالمنصورة، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م] [المغني لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو- كتاب الديات، باب القسامة - ٢١٤/١٢ - ط دار عالم الكتب بالرياض - الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ/١٩٩٧م] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، أحكام القسامة في العبد - ٨٧/١١] [التاج المذهب في أحكام المذهب - باب القسامة - ٣٤٧/٤] [البحر الزخار - كتاب القسامة - فصل فيما تجب فيه القسامة - ٢٩٩/٦].

واشترط الحنفية للقسامة في العبد: أن يوجد مقتولا في غير مِلك سيده، أما إذا وجد في مِلك سيده فهدر ؛ لأنه ملكه، ووجوده في داره قتيلا كمباشرة القتل منه، وقتل المملوك لا يتعلق به ضمان. ينظر: [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٢٩٠/٧]

- **الرأي الثاني في العبد**: لا قسامة في فيه. وذهب إليه الإمام مالك، وأبو يوسف صاحب أبي حنيفة، وابن شبرمة، والزهري، والثوري، والأوزاعي، والإباضية، ووجه عند الحنابلة ومقابل الأظهر عند الشافعية. ينظر: [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٢٨٨/٧] [روضة الطالبين- كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم - الباب الثاني في القسامة - ٢٣٦/٧] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، أحكام القسامة في العبد - ٨٧/١١] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦١/١٥].

- **الرأي الثاني في الذمي**: لا قسامة فيه، وهو مذهب مالك، ووجه عند الحنابلة.

ينظر: [الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني لأحمد بن غنيم النفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٠١/٢ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م] [الإنصاف - كتاب الديات، باب القسامة ١١٢/٢٦].

ومنشأ الخلاف هو: هل لوصف الإسلام والحرية اعتبار في الباب، أم لا ؟

فمن اعتبره: يجعله جزءا من العلة، إظهارا لشرف الإسلام والحرية، فمنع القسامة في العبد والذمي.

ومن لم يعتبره قال: إن السبب في القسامة: إظهار الاحتياط في الدماء والصيانة من إضاعتها، وهذا القدر شامل لدم المسلم والذمي، ودم الحر والعبد. فألغى وصف الإسلام والحرية، وأجاز القسامة في الذمي والعبد، كالمسلم والحر. [بتصرف من إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، لتقي الدين ابن دقيق
=

العيد، تحقيق: أحمد شاكر - كتاب القصاص، الحديث الثالث - ص٦٠٨ - ط مكتبة السنة بالقاهرة - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٤م].

استدل الجمهور لمشروعية القسامة في العبد **بالسنة والقياس**:

- فأما من **السنة**: فقالوا: إن النبي ﷺ أطلق القضية بالقسامة والدية في مطلق قتيل أخبر به في بعض الأحاديث - وسيأتي بيانها إن شاء الله - ولم يستفسر، ولو كان الحكم يختلف لاستفسر.
- وأما من **القياس**: فلأن لنفس العبد من الحرمة ووجوب الصيانة عن الهدر ما لنفس الحر ؛ لأنه آدمي من كل وجه. ينظر: [المبسوط لشمس الدين السرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٦/٢٦ - ط دار المعرفة، بيروت - ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل وأما شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧].

- **واعترض على قياس العبد على الحر**: بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن العبد أخفض رتبة من الحر، ولأن العبد مال، لا تجب فيه الدية إذا قُتل وإنما القيمة كالبهيمة، وليس فيها قسامة بالاتفاق. [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٠١/٢].

ويجاب عن الاعتراض: بأن قياس العبد على الحر أوجه من قياسه على البهيمة ؛ لأنه آدمي من كل وجه، ولهذا يجب فيه القصاص في العمد، والكفارة في الخطأ، وتغرم العاقلة قيمته في الخطأ. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل وأما شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧].

واستدل من يرى عدم مشروعية القسامة في العبد **بالسنة والقياس**:

- فأما من **السنة** فقالوا: بأن النبي ﷺ إنما حكم بالقسامة في حر لا في عبد، فلا يجوز أن يحكم بها إلا حيث حكم بها رسول الله ﷺ.

ويجاب عنه: بأن هذا الوجه في الاستدلال ضعيف ؛ لأن قضية القسامة في عهد النبي ﷺ كانت بين المسلمين واليهود، فهل هذا يمنع القسامة فيما بين المسلمين لأن القضية لم تكن بينهم ؟ وهم لا يقولون بالمنع في ذلك، فكذلك عدم ورود القضية في العبد لا يمنع القسامة فيه لأنه كالحر.

- وأما من **القياس**: فقالوا إن العبد مال فيقاس على البهيمة، وليس في البهيمة قسامة بالاتفاق. [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٠١/٢].

ويجاب عنه: بما سبق من القول بأن قياسه على الحر أوجه.

- **استدل الجمهور على مشروعية القسامة في الذميّ**: بأن ما كان حجة في قتل المسلم، كان حجة في قتل الكافر كالبينة، ولأن دم الذمي مصون في دار الإسلام لذمته، ومن الصيانة وجوب القسامة فيه كالمسلم، وللقاعدة المشهورة أن لأهل الذمة ما للمسلمين، وعليهم ما عليهم إلا ما نص بدليل. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٢٨٨/٧].
- **واستدل المانعون من القسامة في الذمي بالمعقول**، فقالوا: بأن القسامة توجب القصاص في دعوى العمد ؛ ولا قصاص بين مسلم وكافر. [الإنصاف - كتاب الديات، باب القسامة ١١٢/٢٦].

والجواب عن هذا التعليل: بأن القسامة حجة يثبت بها العمد الموجِب للقصاص، فيثبت بها غيره

رَجُلاً][1] تُكَرَّرُ اليَمِينُ إِلَىٰ أَنْ تَتِمَّ خَمْسِينَ يَمِينًا[2][3].

سبب القسامة وَسَبَبُهَا[4]: وُجُودُ قَتِيلٍ لَا يُدْرَىٰ قَاتِلُهُ فِي مَحَلَّةٍ أَوْ دَارٍ [أَوْ][5] فِي مَوْضِعٍ يَقْرُبُ /مِن ٣٦٨/ع القَرْيَةِ، بِحَيْثُ يُسْمَعُ الصَّوتُ مِنْهُ[6].

كالبينة، والقسامة دليل إثبات أو نفي وليست حدًّا في ذاتها، فإذا ثبت الدم بالقسامة فهذا هو المراد، وامتناع القصاص لوجود إحدى موانعه لا يؤثر في القسامة، ومتى امتنع القصاص أو تعذر وجب بدله.

(١) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٢) يشترط في القسامة أن يكون عدد الأيمان فيها خمسين يمينا، وهذا محل اتفاق بين الفقهاء، وسيأتي مزيد بيان لهذا الشرط في موضعه من كلام الشارح إن شاء الله (ص١٢١).

(٣) قال قاضي زاده في نتائج الأفكار تعليقا على التعريف: ''فيه قصور، فإنه يخرج منه ما إذا وجد القتيل لا في محلة، ولا في دار، بل في موضع خارج من مصر، أو قرية قريب منه، بحيث يسمع الصوت منه. مع أنه يجب في هذه الصورة أيضا قسامة شرعية كما صرحوا به ... ولا يقال: إنه بنى الكلام على ما هو الأكثر وقوعا ؛ لأن المقام مقام تعريف لمعنى القسامة في الشريعة فلابد من أن يكون جامعا ومانعا كما لا يخفى. فالأولى أن يزاد عليه قيود ويقال: هي في الشريعة أيمان يقسم بها أهل محلة، أو دار، أو موضع خارج من مصر، أو قرية، قريب منه، بحيث يسمع الصوت منه، إذا وجد في شيء منها قتيل به أثر، لا يعلم من قتله، يقول كل واحد منهم: بالله ما قتلت ولا علمت له قاتلا''. [نتائج الأفكار تكملة فتح القدير - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٧٣/١٠].

(٤) السبب **في اللغة**: الحبل وكل شيء يتوصل به إلى غيره. [الصحاح للجوهري - باب الباء فصل السين - مادة سبب - ١٤٥/١].

وشرعا: **قال الآمدي**: هو كل وصف ظاهر منضبط دل الدليل السمعي على كونه معرِّفا لحكم شرعي. [الإحكام في أصول الأحكام لعلي بن محمد الآمدي - الفصل السادس: في الأحكام الثابتة بخطاب الوضع والإخبار، الصنف الأول: الحكم على الوصف بكونه سببا - ١٧٠/١ - ط دار الصميعي بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م].

وقال القرافي: هو الذي يلزم من وجوده الوجود، ومن عدمه العدم لذاته. [الفروق لشهاب الدين القرافي، تحقيق: عمر حسن القيام - الفرق الثالث بين الشرط اللغوي وغيره من الشروط العقلية والشرعية والعادية - ١٧٢/١ - ط مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م].

(٥) سقطت من [د] و [ز]، والمثبت من [ع].

(٦) هذا سبب القسامة عند الحنفية إذا كان بالقتيل أثر. وهذه هي الصورة الوحيدة التي تشرع فيها القسامة عند الحنفية. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٠٤/١٠].

ونقلها القاضي عياض عن الثوري، والأوزاعي. [إكمال المعلم بفوائد مسلم للقاضي عياض، تحقيق: يحيى إسماعيل - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٥١/٥ - ط دار الوفاء بالمنصورة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م].

=

شروط القسامة

وَشَرْطُهَا[(١)]: أَنْ يَكُونَ الَّذِي يُقْسِمُ ....

=

وسببها عند المالكية: قتل الحر المسلم في محل اللَّوْث. [مواهب الجليل - باب الدماء - ٣٥٣/٨].

ومحلها ومظنتها عند الشافعية: قال النووي: القتل بمحل اللَّوْث. [منهاج الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة - ص٤٩٥ - ط دار المنهاج، جدة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م].

ونقل المزني في مختصره عن الإمام الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ قوله: فإذا كان مثل السبب الذي قضى فيه عليه الصلاة والسلام بالقسامة، حكمت بها وجعلت الدية فيها على المدعى عليهم. فإن قيل: وما السبب الذي حكم فيه النبي ﷺ ؟ قيل: كانت خيبر دار يهود محضة لا يخالطهم غيرهم، وكانت العداوة بين الأنصار وبينهم ظاهرة، وخرج عبد الله بعد العصر فوجد قتيلا قبل الليل، فيكاد يغلب على من سمع هذا أنه لم يقتله إلا بعض اليهود. فإذا كانت دار قوم محضة، أو قبيلة، وكانوا أعداء للمقتول أو قبيلته ووجد القتيل فيهم، فادعى أولياؤه قتله، فلهم القسامة. [الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ وهو شرح مختصر المزني لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري - تحقيق: علي معوّض وعادل عبد الموجود - كتاب القسامة، بيان معنى اللَّوْث - ٣٩/١٣ - ط دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٤م].

وكذا عند الحنابلة سببها: وجود قتيل في محل اللَّوْث. نقل الميموني عن الإمام أحمد أنه قال: أذهب إلى القسامة إذا كان ثَمّ لطخ، وإذا كان ثَمّ سبب بيّن، وإذا كان ثَمّ عداوة، وإذا كان مثل المدعى عليه يفعل هذا. ا.هـ فذكر الإمام أحمد أربعة أمور: اللطخ: وهو التكلم في عرضه، كالشهادة المردودة، والسبب البيّن: كالتفرق عن قتيل، وإذا كان ثَمّ عداوة، وكون المطلوب من المعروفين بالقتل. [الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، تأليف: علاء الدين علي بن محمد البعلي - تحقيق: أحمد بن محمد الخليل - كتاب الديات - باب القسامة - ٤٢٥ - ط دار العاصمة، الرياض - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ].

وعند الظاهرية: وجود قتيل في دار قوم أعداء له، ودعوى أوليائه على واحد منهم.

وأما ابن حزم الظاهري فيرى أن سببها: وجود قتيل ادعى أولياؤه على واحد أو على قوم أنهم قتلوه، وكان قتلهم له ممكنا. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، اختلاف الناس في القسامة - ٧٤/١١، ومسألة هل يجب الحكم بالقسامة - ٨٤/١١].

وعند الإمامية: قال صاحب اللمعة الدمشقية: تثبت القسامة بوجود اللَّوْث. [الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية لزين الدين بن علي العاملي الجبعي - كتاب القصاص، قصاص النفس، ما يثبت به القتل- ٧٢/١٠ - ط دار العالم الإسلامي - بيروت - لبنان].

ويتضح مما سبق اتفاق الفقهاء القائلين بالقسامة على أن سببها: وجود قتيل في محل شبهة يغلب على الظن الحكم بها على المدعى عليه، فإذا لم يكن ثمة شبهة فلا قسامة، واختلفوا في ماهية هذه الشبهة. وسيأتي مزيد بيان للشبهة عند الكلام عن اللَّوْث إن شاء الله (ص١٢٩).

(١) **الشَّرْط**: (بفتح ثم سكون) **في اللغة**: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه، والجمع شروط. والشَّرَط =

رَجُلاً[1]، ....

=

(بفتحتين): العلامة والجمع أشراط، وأشراط الساعة أعلامها. [المحكم والمحيط لابن سيده - الشين والطاء والراء مقلوبة ش ر ط، ١٣/٨].

وفي الشرع: ما يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود، ولا عدم لذاته. [الفروق للقرافي - الفرق الثالث بين الشرط اللغوي وغيره من الشروط العقلية والشرعية والعادية - ١٧٣/١].

وبعبارة أخرى هو: وصف ظاهر منضبط، مكمِّل لمشروطه، يستلزم عدمه عدم الحكم، ولا يستلزم وجوده وجود الحكم. [السبب عند الأصوليين للربيعة - ١٠٣/١ - ط جامعة الإمام محمد بن سعود].

(١) قال ابن حزم: اتفق القائلون بالقسامة على أنه يحلف فيها الرجال الأحرار البالغون العقلاء من عشيرة المقتول الوارثين له، واختلفوا فيما وراء ذلك من وجوه، منها: هل تحلف المرأة فيهم أم لا ؟ [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، فيمن يحلف بالقسامة - ٨٩/١١].

حكم دخول المرأة في القسامة

للعلماء في مسألة حلف المرأة في القسامة ثلاثة آراء:

- **الرأي الأول**: منع دخول المرأة في القسامة عمدا كان القتل أو شبه عمد أو خطأ. وذهب إليه الحنفية والحنابلة والزيدية والإباضية. ينظر: [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل: بيان من يدخل في القسامة والدية - ٢٩٤/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، النساء والصبيان لا يقسمون - ٢٠٨/١٢] [البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار - كتاب القسامة - ٣٠٠/٦] [شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب العشرون في الديات - باب في القسامة - ١٦٤/١٥].
- **الرأي الثاني**: أجاز دخول المرأة في القسامة سواء كانت الدعوى في قتل العمد أو شبه العمد أو الخطأ. وذهب إلى ذلك: الشافعي، وابن حزم، والإمامية، وابن الفاكهاني من المالكية. ينظر: [مواهب الجليل - باب الدماء - ٣٦٠/٨] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة، باب عدد الأيمان - ٣٩/١٣]. [المبسوط في فقه الإمامية للطوسي - كتاب القسامة - ٢٣٣/٧].
- **الرأي الثالث**: منع دخول المرأة في القسامة في دعوى القتل العمد، وأجاز قسامتها في دعوى القتل الخطأ، وهو مذهب المالكية وابن عقيل من الحنابلة. ينظر: [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، الجناية، القسامة- في المقسم: ٣٠٠/١٢-٣٠١] [الإنصاف - كتاب الديات، باب القسامة ١٣٩/٢٦].

ومنشأ الخلاف في ذلك يرجع إلى الخلاف في مسألة هل المرأة من أهل النصرة أم هي تبع ؟ وكذلك إلى الخلاف في موجَب القسامة هل هو القود أم الدية ؟.

فمن قال بأن المرأة ليست من أهل النصرة بل هي تبع لم يدخلها في القسامة. كالحنفية، ومن قال بأنها من أهل النصرة أجاز دخولها في القسامة إن شاءت. كالظاهرية.

وجمهور من قال بأن موجَب القسامة القود: منع دخول المرأة في القسامة لأنه لا مدخل للنساء في الدماء، ولا تقبل شهادتهن فيها. كالحنابلة، والمالكية في دعوى القتل العمد.

وجمهور من قال بأن موجَب القسامة الدية، قال بدخول المرأة في القسامة، لجواز شهادة المرأة في

=

الأموال. كالشافعية، والمالكية في دعوى القتل الخطأ.

۞ **أدلة أصحاب الرأي الأول**: المانع من دخول المرأة في القسامة:

استدلوا بالسنة والقياس والمعقول:

۞ **فمن السنة**: ما أخرجه أبو داود في سننه والبيهقي في السنن الكبرى عن رجال من الأنصار وسعيد بن المسيب أن النبي ﷺ قال: « يقسم خمسون رجلا منكم ». [سنن أبي داود لأبي داود سليمان السجستاني - باب في ترك القود بالقسامة، رقم الحديث: ٤٥٢٦- ص٤٩٤ - ط بيت الأفكار الدولية، عمان، الأردن] [السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، وفي ذيله الجوهر النقي لعلاء الدين ابن المارديني الشهير بابن التركماني - كتاب القسامة: ١٢١/٨، ١٢٢ - ط مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن، الهند - الطبعة الأولى ١٣٥٤هـ].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ نص على أن يكون المقسم رجلا، ولو كان دخول المرأة جائزا في أيمان القسامة لذكر ذلك النبي ﷺ. فدل عدم ذكره لها على أن دخولها في أيمان القسامة غير جائز.

والجواب عنه: أن اللفظ الذي استدلوا به من الحديث: « يقسم خمسون رجلا منكم »، ورد من طرق لا تخلوا من مقال، فلا حجة لهم فيه.

۞ فأما ما أخرجه أبو داود والبيهقي في سننهما عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجال من الأنصار: « أن النبي ﷺ قال لليهود -وبدأ بهم-: يحلف منكم خمسون رجلا، فأبوا. فقال للأنصار: استحقوا. فقالوا: نحلف على الغيب يا رسول الله ؟ فجعلها رسول الله ﷺ على يهود ؛ لأنه وجد بين أظهرهم ».

فيجاب عنه: بأنه مرسل، قال الشافعي: فقال لي قائل: فما منعك أن تأخذ بحديث ابن شهاب ؟ - أي الزهري- قلت: مرسل، والقتيل أنصاري، والأنصاريون بالعناية أولى بالعلم به من غيرهم. ا.هـ

وقال ابن القيم: إنه غير مجزوم باتصاله ؛ لاحتمال كون الأنصاريين من التابعين. [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢١/٨] [شرح ابن القيم على سنن أبي داود مطبوع مع عون المعبود شرح سنن أبي داود لأبي الطيب محمد آبادي، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان - كتاب الديات، باب القسامة، ٢٥٤/١٢ - الناشر: المكتبة السلفية بالمدينة المنورة - الطبعة الثانية ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م].

- **ويمكن أن يُعترض بأن**: ابن التركماني حسَّنه في الجوهر النقي. وقال عنه ابن حجر: هذا إسناد صحيح وليس بمرسل كما ذكر بعضهم. ا.هـ [الجوهر النقي لابن التركماني، - كتاب القسامة - ١٢٢/٨] [الدراية في تخريج أحاديث الهداية لابن حجر العسقلاني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني، كتاب الديات - باب القسامة - ٢٨٥/٢ - ط: دار المعرفة- بيروت، لبنان].

ويناقش هذا الاعتراض: بأننا سلمنا أنه متصل، لكنه مخالف للأحاديث الصحيحة المتصلة عن النبي ﷺ والمتفق عليها في الصحيحين، وقد خالفها هذا الحديث في مواضع، كالبداءة باليهود في الأيمان، وفي إعطاء الدية، إذ الثابت عن النبي ﷺ أنه وداه من عنده، لذلك حكم أبو بكر ابن العربي على هذه الرواية بالشذوذ. [القبس لأبي بكر محمد بن العربي مطبوع في موسوعة شروح الموطأ، تحقيق: عبد المحسن التركي - كتاب القسامة ٣٤٩/٢١ - ط دار هجر بمصر - الطبعة الأولى

=
١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م].

وعلى فرض سلامته من العلة والشذوذ، فإن الحنابلة لا يقولون ببعض ما ورد فيه: من البداءة بتحليف المدعى عليهم، وجعل الدية على المدعى عليهم بمجرد الدعوى.

فالصحيح الثابت والمتفق عليه من الأحاديث الواردة في القصة أنها لم تحدد الحالفين بالرجال، ولم تقصر الأيمان عليهم. وعليه فلا حجة لمنع النساء من الحلف في القسامة بهذا الدليل الذي ذكروه.

۞ وأما ما أخرجه البيهقي عن ابن المسيب قال: « مضت السنة في القسامة أن يحلف خمسون رجلا خمسين يمينا، فإن نكل واحد منهم لم يعطوا الدم ».

فيجاب عنه: بأن البيهقي أعله بالانقطاع. أي لأنه مرسل. [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٢/٨].

- **ويمكن أن يُعترض**: بأن بعض أهل العلم كالشافعي يقولون بالأخذ بمرسل ابن المسيب.

ويجاب عن الاعتراض: بمثل ما في سابقه.

۞ **واستدلوا من القياس**: بقياس أيمان القسامة على الشهادة في دعوى القتل.

ووجهه: أن القسامة حجة يثبت بها قتل العمد، فاعتبر كونها من رجال عقلاء كالشهادة، ولأن الجناية المُدّعاة التي تجب القسامة عليها هي القتل، ولا مدخل للنساء في إثباته، وإنما يثبت المال ضمنا، فجرى ذلك مجرى رجل ادعى زوجية امرأة بعد موتها ليرثها، فإن ذلك لا يثبت بشاهد ويمين، ولا بشهادة رجل وامرأتين، وإن كان مقصودها المال. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، النساء والصبيان لا يقسمون - ٢٠٨/١٢].

ويجاب عن ما ذكروه: من كون الجناية المدعاة هي القتل ولا مدخل للنساء في إثباته: بأنه منقوض بإجازتهم شهادة المرأة في دعوى قتل الخطأ لأن موجَبَها المال. [ينظر: المبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني - كتاب الديات، باب الشهادات في الديات ٤٢٤/٤ - ط عالم الكتب - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م - والمغني لابن قدامة - كتاب الشهادات - ١٢٩/١٤].

والقسامة كما تكون في دعوى العمد، كذلك قد تكون في دعوى الخطأ، فإذا أجازوا شهادة المرأة في دعوى قتل الخطأ، فكذلك ينبغي أن يكون الحكم في أيمان القسامة في دعوى قتل الخطأ ؛ لأن أيمان القسامة بمثابة الشهادة.

وما ذكروه من قياس الأيمان على شهادتها في عقد النكاح لإثبات المال: لا يصح لوجود الفارق ؛ إذ شهادة المرأة لا تصح على عقد النكاح ابتداء فلا تصح تبعا، وإن كان المقصود من إثباته المال.

بخلاف شهادتها في الجناية الخطأ حيث يقبلون بشهادة المرأة فيها ابتداء، وإذا كان كذلك يلزمهم قبول يمين المرأة في القسامة إذا كانت في دعوى قتل الخطأ.

۞ **واستدلوا من المعقول**:

بأن المرأة ليست من أهل النصرة، بل هي تبع، والنصرة لا تقوم بالأتباع، واليمين إنما تجب على أهل النصرة. ينظر: [تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي وبهامشه حاشية أحمد الشلبي عليه - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧١/٦ - ط المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر،
=

الطبعة الأولى ١٣١٥هـ].

- **واعترض ابن حزم على هذا التعليل** بقوله: إن هذا القول باطل مؤيدٌ بباطل. وقال: إن النصرة واجبة على كل مسلم. واستدل لذلك بما أخرجه البخاري عن أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قال: قال رسول الله ﷺ: « انصر أخاك ظالما كان أو مظلوما. قالوا: يا رسول الله، هذا ننصره مظلوما فكيف ننصره ظالما ؟ قال: تأخذ فوق يديه ». [صحيح البخاري - كتاب المظالم والغصب، باب أعن أخاك ظالما أو مظلوما - برقم: ٢٤٤٤ - ١٢٨/٣/٢] وبما أخرجه البخاري ومسلم عن معاوية بن سويد بن مقرن قال: دخلنا على البراء بن عازب فسمعته يقول: « أمرنا رسول الله ﷺ بسبع، ونهانا عن سبع، أمرنا بعيادة المريض، واتّباع الجنائز، وتشميت العاطس، وإبرار القسم - أو المقسم - ونصر المظلوم، وإجابة الداعي، وإفشاء السلام ». [صحيح البخاري - كتاب الأشربة، باب آنية الفضة - رقم الحديث: ٥٦٣٥ - ١١٣/٧] و [صحيح مسلم - كتاب اللباس والزينة برقم: ٢٠٦٦ - ص٨٥٦].

  واستدل بفرض الله سبحانه وتعالى التناصر بسبب الأخوة الإيمانية، في قوله عز وجل: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ﴾ [سورة الحجرات آية ١٠].

ثم قال: فقد صح أنه ليس أحد أولى بالنصرة من غيره من أهل الإسلام، فوجب أن تحلف المرأة إن شاءت. ا.هـ [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، فيمن يحلف بالقسامة - ٨٩/١١ و ٩٠].

ومن الجواب أيضا: أن التعليل بأن النصرة لا تقوم بالأتباع، فيه نظر ؛ لأنه إذا لم تكن النصرة بالأتباع فبمن تكون ؟ وهل يُنصر القادة إلا بأتباعهم ؟

هذا، وقد قال الحنفية باستحلاف المرأة في القسامة: إذا وُجد قتيل في قرية لا يسكن فيها غيرها. فتجب عليها القسامة عند أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف في أول قوله، وفي قوله الآخر: تجب القسامة على عاقلتها. وسيأتي مزيد بيان لهذه المسألة عند موضعها في الصلب إن شاء الله.

وقال بمثل هذا الإباضية، والزيدية. ينظر: [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل: بيان من يدخل في القسامة والدية - ٢٩٤/٧] [شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب العشرون في الديات - باب في القسامة - ١٦٤/١٥] [البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار - كتاب القسامة - ٣٠٠/٦] [التاج المذهب لأحكام المذهب - كتاب الجنايات، باب والقسامة - ٣٥٠/٤].

وقال الحنابلة: إن كانت المرأة مُدَّعى عليها القتل، فينبغي أن تُستحلف ؛ لأنها لا تُثبت بقولها حقًا ولا قتلا، وإنما هي لِتَبرِئَتها منه، فتشرع في حقها اليمين، كما لو لم يكن لَوْث. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، النساء والصبيان لا يقسمون - ٢٠٨/١٢].

۞ **أدلة الرأي الثاني القائل بحلف المرأة في القسامة مطلقاً.**

استدلوا بالسنة والأثر والمعقول:

۞ **فمن السنة**: استدلوا بحديث سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ قال: « يقسم خمسون منكم » [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٢- ص٦٨٩].

وجه الدلالة: أن هذا لفظ يعم النساء والرجال. ينظر: [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة

وقتل أهل البغي، فيمن يحلف بالقسامة - ٨٩/١١].

ونوقش: بأن النساء مستثنيات من هذا العموم في دعوى العمد قياسا على عدم صحة شهادتهن في الحدود، أو فيما يوجب القصاص.

- **ومن الأثر**: استدل ابن حزم بما رُوي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه: « استحلف امرأة خمسين يمينا على مولى لها أصيب، ثم جعلها دية ». [أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي - كتاب العقول، باب قسامة النساء - برقم: ١٨٣٠٧، ١٨٣٠٨ - ٤٩/١٠ - الناشر: المكتب الإسلامي ببيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م].

وجه الدلالة: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أحلف امرأة في القسامة، فدل على جواز استحلاف النساء فيها. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، فيمن يحلف بالقسامة - ٨٩/١١].

والجواب عنه: بأن ما رواه ابن حزم عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: قد ضعَّفه وأعلَّه بالإرسال قبل هذا الموضع في كتابه، فكيف يَسْتَدِلُّ بما هو ضعيف عنده ؟ ينظر: [المحلى - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، اختلاف الناس في القسامة - ٦٩/١١].

وعلى فرض صحته: فهو دليل على صحة قسامة المرأة فيما يجب فيه المال، وليس فيما يوجب القصاص ؛ إذ الدعوى كانت في عبد، وقضى عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فيه بالدية. وليس فيه دليل على جواز قسامة المرأة فيما يوجب القصاص.

- **ومن المعقول**: **علل الماوردي لذلك**: بأن اليمين موضوعة لاستحقاق الدية، فيحلف بها مستحقوها. وهم الورثة. وورثة الدية: هم ورثة الأموال من العصبات وذوي الفروض من الرجال والنساء، والأزواج والزوجات. [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة، باب عدد الأيمان - ٣٩/١٣].

- **أدلة الرأي الثالث المانع من دخول المرأة في القسامة إذا كانت الدعوى قتل عمد، ويجيز قسامتها في دعوى القتل الخطأ.**

- **استدلوا بالقياس**: حيث قاسوا أيمان المرأة على شهادتها في القتل.

ووجهه: أن النساء لا تقبل شهادتهن في دعوى العمد، لأنهن لسن أهلا للقيام بالدماء ؛ لأن مُوجَبَه القصاص، ولا مدخل للنساء فيه. فكذلك لا تقبل أيمانهن في القسامة في دعوى العمد ؛ لأن مُوجَبَه القصاص، ولا مدخل لهن فيه.

وأما في دم الخطأ فتجوز فيه شهادة النساء ؛ لأن المقصود منه المال، فكذلك في القسامة. ينظر: [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، النظر الأول في الجناية، الطريق الثاني القسامة - الركن الثاني في المقسم: ٣٠٠/١٢-٣٠١] [الثمر الداني في تقريب المعاني، جمع صالح عبد السميع الآبي الأزهري، مطبوع بهامش رسالة الإمام ابن أبي زيد القيرواني - باب في أحكام الدماء والحدود - ٤٤٦ - ط مصطفى البابي الحلبي، مصر - ١٣٣٨هـ].

المختار:

يترجح مما سبق أنه إذا قلنا إن موجَب القسامة القود، فينبغي أن لا تدخل النساء في القسامة ؛ لأن

عَاقِلاً، بَالِغًا(١)، حُرًّا(٢)، حَتَّى لَا تَجِبُ القَسَامَةُ عَلَى المَرْأَةِ، وَالمَجْنُونِ، وَالصَّبِيِّ، وَالعَبْدِ.

الأيمان تسمى شهادة، كما في قوله تعالى: ﴿فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمۡ أَرۡبَعُ شَهَٰدَٰتِۭ بِٱللَّهِ﴾ [سورة النور آية: ٦] ولا تصح شهادة النساء عند الجمهور في الحدود أو فيما يوجب القصاص.

أما إذا قلنا إن موجَب القسامة الدية، فالأقيس دخول المرأة في القسامة لصحة شهادتها فيما يوجب المال عند الجمهور، كجناية الخطأ. والله أعلم.

(١) من شروط القسامة أن يكون المُقسِم: بالغا عاقلا، فلا تجب القسامة على الصبي والمجنون، ولا تصح منهما، سواء كانا من الأولياء أو مدعى عليهم. وتجب القسامة على عاقلتهما.

ودليل ذلك ما أخرجه أصحاب السنن وحسنه الترمذي وصححه الألباني عن علي وعائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عن النبي ﷺ قال: « رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل » [سنن أبي داود - كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب برقم: ٤٤٠٣ - ص٤٨١] [سنن الترمذي، تحقيق: إبراهيم عطوة عوض - كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد - برقم: ١٤٢٣ - ٤/٣٢ - ط البابي الحلبي بمصر - الطبعة الأولى ١٣٨٢هـ/١٩٦٢م] [سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي - كتاب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم - برقم:٢٠٤١ - ص٦٥٨ - ط دار إحياء الكتاب العربي (البابي الحلبي)] [سنن النسائي (المجتبى من السنن) - كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج - برقم:٣٤٣٢ - ص٣٦٢ - ط بيت الأفكار الدولية بالأردن].

وحكى ابن حزم الإجماع على ذلك. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، فيمن يحلف بالقسامة - ١١/ ٩٠].

وقال ابن قدامة: أما الصبيان فلا خلاف بين أهل العلم أنهم لا يقسمون، سواء كانوا من الأولياء، أو مدعى عليهم ؛ لأن الأيمان حجة للحالف، والصبي لا يثبت بقوله حجة، ولو أقر على نفسه، لم يقبل، فلأن لا يقبل قوله في حق غيره أولى. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، مسألة: والنساء والصبيان لا يقسمون - ١٢/٢٠٨].

وكذلك المجنون في معناه لأنه غير مكلف فلا حكم لقوله، وقد حكى ابن المنذر الإجماع على عدم صحة شهادة المجنون حال جنونه. واليمين تسمى شهادة كما سبق بيانه. [الإجماع لأبي بكر محمد ابن المنذر النيسابوري، تحقيق: أبي حماد صغير أحمد بن محمد حنيف - كتاب الشهادات وأحكامها - مسألة: ٣٠١، ص٨٩ - ط مكتبة الفرقان، عجمان، الإمارات العربية المتحدة - ومكتبة مكة الثقافية برأس الخيمة، الإمارات - الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م].

(٢) من شروط القسامة عند الجمهور: الحنفية والشافعية والحنابلة والزيدية والإباضية، كون المُقسِم: حرًّا، فلا تجب القسامة على العبد، والمدبر، وأم الولد، بل هي على سادتهم دونهم. **وعللوا لذلك**: بأن هؤلاء لا يملكون، ولأنهم لا يستنصر بهم عادة ؛ واليمين إنما تجب على أهل النصرة.

واستثنى الجمهور من شرط الحرية: المكاتب ؛ لأنه مالك، واستثناه الحنفية إذا وُجِد القتيل في

وَمِنْ شَرْطِهَا: أَنْ يَكُونَ بِالمَيّتِ أَثَرُ [القَتْلِ][(١)] ؛ نَحْوَ الضَّرْبِ، وَالخَنْقِ، وَالجِرَاحَةِ[(٢)].

=

داره، فعليه القسامة، أما إذا وُجد القتيل في قبيلة أو قرية فلا مدخل له في القسامة.

وأما الرقيق المأذون له بالتصرف والتجارة -إذا لم يكن عليه دين- ووُجِد القتيل في داره، فالاستحسان على مذهب الحنفية أن القسامة على المولى، والقياس أنها على العبد المأذون.

وجه الاستحسان: أن فائدة الاستحلاف جريان القسامة لسبب هو النكول ؛ لأنه لا يقضى بالنكول في باب القسامة، بل يحبس حتى يحلف أو يقر، ولو أقر بالقتل خطأً لا يصح إقراره ؛ لأنه إقرار على مولاه فلم يكن الاستحلاف مفيدا، فلا تجب عليه القسامة، وتجب على المولى، وعلى عاقلته ؛ لأن الملك له.

وأما وجه القياس: أن العبد من أهل اليمين، لأنه يستحلف في الدعاوى ؛ ووجود القتيل في داره بمنزلة مباشرة القتل الخطأ، وإن قتله خطأً يخير المولى بين الدفع والفداء، كذا في القسامة.

ينظر: [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان من يدخل في القسامة والدية - ٢٩٤/٧] [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢٠/٢٦] [الأم - كتاب القسامة، فصل: من يقسم ويقسم فيه - ٢٢٦/٧] [كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور البهوتي، تحقيق: محمد أمين الصناوي - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٦/٥ - ط عالم الكتب، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م] [البحر الزخار - كتاب القسامة - فصل ولا قسامة على النساء - ٣٠٠/٦] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦٤/١٥-١٦٥].

وخالف ابن حزم الجمهور: وقال بدخول العبد في القسامة إذا كان من عصبة المقتول ؛ **واستدل لذلك**: بأن النبي ﷺ لم يخص الحلف بالأحرار في قوله: « يقسم خمسون منكم ». فهو داخل في عموم قوله "منكم". [المحلى - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، فيمن يحلف بالقسامة - ٨٩/١١].

(١) في [ع] و [د]: (القتيل). والصواب ما أثبته من [ز].

(٢) من شروط القسامة عند الحنفية: وجود أثر القتل بالميت، وتفصيل هذا الأثر سيذكره الشارح فيما بعد في الصلب.

واعتبار وجود الأثر في الميت كشرط من شروط القسامة مسألة خلافية بين الفقهاء. سأعرض آراءهم فيها مع توجيه ما ترجح لي.

آراء الفقهاء في اعتبار وجود الأثر بالميت شرطا من شروط القسامة

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أنه لا قسامة إلا في المقتول، وهو بخلاف من مات حتف أنفه ؛ لأن النبي ﷺ إنما حكم بالقسامة في مقتول، وليس كل ميت مقتولا.

واختلفوا في وصف المقتول:

فمن قال بأن الميت لا يعتبر مقتولا إلا إذا وجد به أثر، اشترط وجود الأثر فيه لوجوب القسامة،

=

ومن قال بأن المقتول قد يقتل بوسيلة لا يظهر عليه بها أثر، لم يشترط وجود الأثر لوجوب القسامة.

لذلك فالفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

❁ **الرأي الأول**: **اشتراط وجود الأثر في الميت لوجوب القسامة**. وهذا مذهب الحنفية، والزيدية، والإباضية، وفي وجه للشافعية، ورواية عن الإمام أحمد ؛ ويشترط المالكية وجود الأثر إذا قال القتيل: دمي عند فلان. ينظر: [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل وأما شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٧/٧] [الفواكه الدواني - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٥/٢] [نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي، ومعه حاشية أبي الضياء الشبراملسي، وحاشية أحمد بن عبد الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي - كتاب دعوى الدم - ٣٩٠/٧ - ط دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي - بيروت، لبنان - الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ/١٩٩٢م] [الفروع لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، ومعه تصحيح الفروع للمرداوي، وحاشية ابن قندس لتقي الدين البعلي، تحقيق: عبد الله التركي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٦/١٠ - ط مؤسسة الرسالة ودار المؤيد، بيروت لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م] [البحر الزخار - كتاب القسامة - مسألة ولا قسامة فيمن وجد ميتا ولا أثر للقتل فيه - ٢٩٩/٦] [شرح النيل وشفاء العليل - باب القسامة - ١٦١/١٥].

❁ **واستدلوا بالقياس**: على شهيد المعركة. **ووجهه**: أن من وجد ميتا في المعركة وكان به أثر فهو شهيد ولا يغسل، وإن لم يكن به أثر فإنه يغسل، وكذلك في ميت القسامة. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٤/٢٦].

❁ **واستدلوا بالمعقول**، فقالوا: إذا لم يكن بالميت أثر القتل فالظاهر أنه مات حتف أنفه، فلا يجب فيه شيء، فإذا احتمل أنه مات حتف أنفه واحتمل أنه قتل احتمالا على السواء، فلا يجب شيء بالشك والاحتمال. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل وأما شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٧/٧].

❁ **الرأي الثاني**: **لا يشترط أن يكون بالميت أثر القتل، بل يُكتفى بتحقق موته قتلا**. وهو ما ذهب إليه الجمهور: الحنابلة، وجمهور الشافعية والمذهب المنصوص عليه عندهم، وابن حزم.

ينظر: [الأم - كتاب القسامة، باب في الإقرار والنكول والدعوى في الدم، فصل: قتل الرجل في الجماعة - ٢٤٢/٧] [حواشي تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي، حاشية الشيخ عبد الحميد الشرواني، ومعها حاشية ابن القاسم العبادي وبهامشهما تحفة المحتاج - كتاب دعوى الدم والقسامة - ٥١/٩ - ط المكتبة التجارية الكبرى (مصطفى محمد البابي الحلبي) بمصر ١٣٧٥هـ] [كشاف القناع عن متن الإقناع - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٨/٥] [المحلى - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، هل يجب الحكم بالقسامة - ٨٤/١١].

❁ **واستدلوا من السنة**: بأن النبي ﷺ في حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في القسامة لم يسأل الأنصار هل بقتيلهم أثر أم لا. [حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أخرجه البخاري في صحيحه،

فَإِذَا لَمْ يَكُن الأَثَرُ مَوْجُودًا فَهُوَ مَيِّتٌ لَا قَتِيلٌ، فَلَا قَسَامَةَ فِيهِ وَلَا دِيَةَ[(١)].

وَمِنْ شَرْطِهَا أَيْضًا: تَكْمِيلُ خَمْسِينَ يَمِينًا[(٢)] ....

كتاب الأحكام، باب كتاب الحاكم إلى عماله والقاضي إلى أمنائه - برقم: ٧١٩٢ - ٧٥/٩/٤، ومسلم في صحيحه - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/١ - ص٦٨٩] [كشاف القناع عن متن الإقناع - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٨/٥].

- **ومن المعقول**، قالوا: بأن القتل قد يحصل بما لا أثر له كضم الوجه (كتم النفس)، وعصر البيضة، واشتراط الأثر يلغي القسامة فيمن قتل بوسيلة لا تحدث أثرا، مما يؤدي إلى إهدار الدم.

كما أن من به أثر يحتمل أن يكون قد قتل نفسه، أو قتلته بهيمة أو سبع، فلا عبرة بالأثر حينئذ مع وجود هذا الاحتمال لعدم فائدته في إثبات القتل.

ينظر: [حاشية الشرواني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ٥١/٩] [المحلى - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، هل يجب الحكم بالقسامة - ٨٤/١١].

المختار:

ويظهر مما سبق أن الخلاف بين الفقهاء صوري وليس حقيقيًا، حيث إنهم اتفقوا على أن القسامة لا تكون إلا في المقتول بفعل آدمي، فمتى ثبت أنه مقتول وجبت القسامة، واشتراط البعض وجود الأثر بالميت إنما هو لتحقق موته بالقتل.

وفي العصر الحديث يمكن التوصل بالطب الشرعي غالبا إلى معرفة سبب الوفاة وما إذا كان الموت بسبب مرض أو علة في الباطن، أو قتلا، أو انتحارا، فيتوجه القول بالاكتفاء بتحقق كون الميت مات مقتولا بمعرفة سببه وإن لم يكن به أثر ظاهر. والله أعلم.

(١) الدِّيَة في **اللغة**: مصدر وَدَى. وتجمع على دِيَات. وأصلها: ودْيَة، فحذفتْ الواو (فاء الكلمة) كما قالوا: شِيَةٌ من الوَشْي وعِدة من الوعد. ووَدَى القاتلُ المقتولَ: إذا أعطى وليَّه المالَ الذي هو بدل النفس، ثم قيل لذلك المال "الدِّيَة" تسميةً بالمصدر. وأصل التركيب يدل على معنى الجَرْي والخروج، وليس مشتقا من الأداء. ينظر: [المُغرب للمطرزي - باب الواو، مادة: ودي - ٣٤٧/٢] [المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف: أحمد بن محمد المقري الفيومي - كتاب الواو، باب الواو مع الدال وما يثلثهما، مادة ودى - ٩٠٠/٢ - ط المطبعة الأميرية بالقاهرة - الطبعة الخامسة ١٩٢٢م].

وشرعا: المال الواجب بالجناية على حر، في نفس أو فيما دونها. ينظر: [نهاية المحتاج للرملي - كتاب الديات - ٣١٥/٧] [كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار لتقي الدين أبي بكر الحصني، تحقيق: كامل محمد عويضة - كتاب الجناياة، فصل في الدية - ٦٠٣ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م].

(٢) وهذا الشرط محل اتفاق بين الفقهاء: قال به أبو حنيفة ومالك وأحمد والشافعي والظاهرية، والزيدية، والإباضية، وقال به الإمامية في دعوى العمد ؛ لأن الخمسين واجبة بنص السنة كما ورد: « أتحلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم ؟ ». [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص

كَمَا بَيَّنَّا(١).

=

والديات، باب القسامة، رقم: ١/١٦٦٩- ص٦٨٩].

فيجب إتمامها، ولأن الحكم لا يثبت إلا بالبينة الكاملة، والبينة هي الأيمان كلها، ولأن الخمسين في القسامة كاليمين الواحدة في سائر الحقوق.

ينظر: [المنتقى شرح موطأ مالك للقاضي أبي الوليد سليمان الباجي، تحقيق: محمد عبد القادر أحمد - كتاب القسامة، باب الميراث في القسامة - ٨/٤٦٤ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م] [الجوهرة النيرة على مختصر القدوري لأبي بكر بن علي الحداد - كتاب الديات، باب القسامة - ٢/٢٣٢ - ط مكتبة حقانية، ملتان، باكستان] [الأم - كتاب القسامة، عدد الأيمان على كل حالف ٧/٢٣٢] [المحلى - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ١١/٩١] [التاج المذهب لأحكام المذهب - باب القسامة - ٤/٣٥٠-٣٥٢] [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٧/٢٢٢] [شرح النيل وشفاء العليل - باب القسامة - ١٥/١٦٤].

قال ابن قدامة: فإن أيمان القسامة خمسون مرددة، على ما جاءت به الأحاديث الصحيحة، وأجمع عليه أهل العلم، لا نعلم أحدا خالف فيه. ا.هـ [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، - ١٢/٢٠٤].

وشذ الإمامية في دعوى الخطأ فقالوا: يقسم الحالفون في قتل الخطأ خمسا وعشرين يمينا. [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٧/٢١١].

الزيادة في القسامة عن الخمسين يمينا:

والاتفاق المذكور للفقهاء في عدد الأيمان إنما هو على اشتراط عدم النقص عن خمسين يمينا، أما في الزيادة على الخمسين:

فعند المالكية: إذا كان بعض المستحقين حاضرا وبعضهم غائبا أو صغيرا فإن الحاضر يحلف الخمسين كلها، ثم إذا حضر الغائب وبلغ الصبيُّ فإنه يحلف قِسطه من الأيمان بحسب نصيبه من الميراث. [كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لأبي الحسن علي بن خلف المنوفي المالكي، ومعه حاشية العدوي لعلي الصعيدي العدوي، تحقيق: أحمد حمدي إمام - باب في أحكام الدماء والحدود - ٤/١٧، ١٨ - ط مطبعة المدني بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م].

وذهب الشافعي: إلى أن ولاة الدم يقسمون كلهم وإن زادوا عن الخمسين أضعافا ؛ **وعللوا لذلك**: بأنه لا يَأْخُذُ أحدٌ مالا بغير بيّنة ولا إقرار من المدعى عليه بلا يمين منه، ولا يملك أحدٌ بيمين غيره شيئا. [الأم للشافعي - كتاب القسامة، عدد الأيمان على كل حالف - ٧/٢٣٤].

والحكمة من تغليظ اليمين بالعدد: تعظيم شأن الدم. [إحكام الأحكام لابن دقيق العيد - كتاب القصاص، الحديث الثالث - ص٦٠٧].

(١) أي: كما بيّن في تعريف القسامة ص١٠٨.

هذا ولم يستوعب الشارح رَحِمَهُ ٱللَّهُ جميع شروط القسامة على المذهب الحنفي، بل اقتصر على

=

بعضها، كما نبه على ذلك قاضي زاده، وبيّن أن شروط القسامة غير منحصرة فيما ذُكر، ثم عد باقي شروطها. [نتائج الأفكار تكملة فتح القدير لقاضي زاده - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠١/١٠].

وسأذكر - مستعينا بالله - بقية الشروط مع بيان محل الاتفاق والاختلاف بين الفقهاء فيها.

تتمة شروط القسامة

القسامة تشترك مع سائر الدعاوى في بعض شروطها ؛ لأنها دعوى في الدماء، وتنفرد بشروط خاصة بها.

أولا: الشروط التي تشارك فيها سائر الدعاوى:

- **الشرط الأول: أن يكون المدعى عليه مكلفا (بالغا عاقلا):**

اشترط الشافعية والحنابلة: أن يكون المتهم بالقتل مكلفا حتى تصح الدعوى بالقسامة، فلا قسامة على الصبي والمجنون، وإن ترتَّب على الصبي أو المجنون حقٌّ ماليٌّ ادَّعى مستحقُّه على وليهما. ينظر: [مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ١٤٣/٤] [شرح منتهى الإرادات - كتاب الديات، باب القسامة - ١٥٧/٦].

والحنفية والمالكية لا يشترطون كون المدَّعى عليه مُكلَّفا. ويُقسم عنه عاقلته ويتحملون عنه الدية. ينظر: [الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمكيرية للشيخ النظام وجماعة من علماء الهند - كتاب الجنايات، باب القسامة - ٩٨/٦ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م] [البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة لأبي الوليد ابن رشد القرطبي، تحقيق: أحمد الحبابي - كتاب الديات الثالث - ٤١/١٦ - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م].

- **الشرط الثاني: أن يكون المدعِي مكلفا:**

يُشترط لصحة الدعوى أن يكون المدَّعِي مُكَلَّفًا، فلا تُسمع دعوى صبيٍّ ولا مجنون، بل يدَّعِي لهما الولي، أو يُوقف إلى كمالهما، ولو كان صبيا أو مجنونا وقت القتل، كاملا مكلفا عند الدعوى سُمعت ؛ لأنه قد يعلم الحال بالتسامع. وهذا عند المالكية والشافعية والحنابلة.

وأما الحنفية فلم يشترطوا في المدَّعِي إلا أن يكون عاقلا، فتصح دعوى الصبي الذي يعقل. ولا تصح دعوى المجنون والصبي الذي لا يعقل. ينظر: [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الدعوى، فصل في الشرائط المصححة للدعوى - ٢٢٢/٦] [الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر - باب القسامة - ص٦٠٠ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٢م] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم، باب في الدعوى - ٢٣٢/٧] [منار السبيل في شرح الدليل لإبراهيم بن سالم بن ضويان، تحقيق: زهير الشاويش - كتاب القضاء، باب الدعاوى والبينات - ٤٧٦/٢ - ط المكتب الإسلامي - الطبعة الخامسة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م].

- **الشرط الثالث: أن يكون المدَّعَى عليه مُعَيَّنًا:**

اختلف الفقهاء فيه على مذهبين:

=

❁ **المذهب الأول**: مذهب الجمهور إلا الحنفية والإباضية: اشترطوا أن تكون الدعوى في القسامة على مُعَيَّنٍ، فلا تُسمع الدَّعوى إذا كانت على واحد غير مُعيَّن، أو جماعة غير معيَّنين، أو أهل المحلة. ينظر: [شرح الخرشي على مختصر خليل - باب أحكام الدماء وما يتعلق بها - ١٠/٨] [حاشية الصاوي على الشرح الصغير المعروفة بـ (بلغة السالك لأقرب المسالك)، مطبوعة بهامش الشرح الصغير، تحقيق: مصطفى كمال وصفي - باب الجنايات، القسامة، سببها - ٤٠٩/٤ - ط دار المعارف بمصر ١٩٧٢م] [الوسيط في المذهب للغزالي، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة فيه، شروط الدعوى في الدماء - ٣٩٥/٦ - ط دار السلام بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م] [الروض المربع شرح زاد المستقنع للبهوتي - كتاب الديات، باب القسامة - ص٦٦١ - ط دار المؤيد بالرياض، ومؤسسة الرسالة ببيروت - ١٤١٧هـ].

❁ **وحجتهم في ذلك من القياس**: أنَّها دعوى في حقٍّ فلم تُسمع على غير مُعيَّن كسائر الدعاوى.

❁ **المذهب الثاني**: ذهب إليه الحنفية والإباضية: وقالوا إنه لا يشترط في دعوى القسامة أن تكون على معيَّن، فتكون على أهل القرية أو المحلة أو جماعة غير معينين. فإذا عيَّن الوليُّ واحدًا بعينه أو جماعة بأعيانهم من أهل المحلة الذين وُجد القتيل في محلتهم ففيها روايتان سيأتي تفصيلهما، وإذا عيّن الوليُّ واحدا من غير أهل المحلة فلا قسامة. ينظر: [المبسوط للسرخسي- كتاب الديات، باب القسامة - ١١٤/٢٦] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما ما يكون إبراء عن القسامة والدية فنوعان - ٢٩٥/٧] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦١/١٥].

❁ **وحجتهم من السنة**: حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ المتفق عليه، حيث إن الأنصار ادعوا القتل على يهود خيبر ولم يعينوا القاتل وسمع النبي ﷺ دعواهم.

وأجاب ابن قدامة: بأن دعوى الأنصار التي سمعها رسول الله ﷺ لم تكن الدعوى التي بين الخصمين المختلف فيها، فإن تلك من شرطها حضور المدعى عليه عندهم. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، فصل: ولا تسمع الدعوى على غير معين - ١٩٠/١٢].

- وإذا عيَّن الوليُّ واحدا بعينه أو جماعة بأعيانهم من أهل المحلة التي وُجد القتيل فيها ففيها روايتان:
  إحداهما وهي المذهب: لم تسقط دعوى القسامة عن الباقين منهم استحسانا.

ووجهه: أن النصوص لم تفرق بين الدعوى على معيّن أو غير معيّن، والشارع أوجبها ابتداء على أهل المحلة، والتعيين لا ينافي ما شرعه الشارع.

والثانية: رواية عن أبي حنيفة وأبي يوسف في غير كتب الأصول: حيث قالوا: تسقط دعوى القسامة عن الباقين منهم، **قياسا** على ما لو ادعى على معيّن من غيرهم فلا تجب عليهم.

ووجهه: أن الولي إذا ادعى على واحد منهم بعينه يكون إبراء للباقين دلالة، كما لو أبرأهم نصا. ويلزم المدعي إثبات دعواه بالبينة أو يبرأ المدعى عليه بيمين واحدة. ينظر: [المبسوط للسرخسي- كتاب الديات، باب القسامة - ١١٤/٢٦] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما ما يكون إبراء عن القسامة والدية فنوعان - ٢٩٥/٧].

=

آراء الفقهاء في الدعوى على أكثر من واحد معين

اختلف القائلون بتعيين المدعى عليه: هل تسمع الدعوى على أكثر من واحد معيَّن ؟

لا يخلو الأمر إما أن تكون الدعوى في قتل خطأ أو عمد:

○ **فإذا كانت دعوى القسامة في قتل الخطأ**:

فالجمهور ورواية عن الإمام أحمد: على أنه تسمع الدعوى على الواحد والجماعة المعينين.

والمذهب عند الحنابلة: لا تسمع الدعوى إلا على واحد معيّن.

○ **وإذا كانت الدعوى في قتل العمد**:

فاختلفوا في سماع الدعوى على أكثر من واحد معيّن على رأيين:

❁ **الرأي الأول**: يشترط أن يكون المعين شخصا واحدا. فلا تسمع الدعوى على أكثر من واحد كجماعة معينين. وذهب إلى ذلك الإمام أحمد، والمشهور عن الإمام مالك.

وحجتهم في ذلك من **السنة والمعقول**:

❁ **أما السنة**: فقول النبي ﷺ: « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته ». [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٢ - ص٦٨٩] حيث بيّن النبي ﷺ أن الدعوى إنما تكون على رجل واحد.

ويمكن أن يجاب عنه: بأن المراد بالرجل هنا الجنس، فيشمل ما إذا كان رجلا واحدا أو مجموعة رجال، بدليل أن دعوى القسامة تصح على المرأة أيضا ولم يتعرض لها النص.

❁ **والحجة من المعقول**: أن القسامة بيّنة ضعيفة، خولف بها الأصل لدليل في الواحد، فيقتصر عليه ويبقى على الأصل ما عداه.

❁ **الرأي الثاني**: يجوز أن تكون الدعوى على واحد أو جماعة معينين، بشرط إمكان الفعل منهم. فإذا كانت الدعوى على جماعة لا يتصور اجتماعهم على القتل لم تصح الدعوى لأنها دعوى محال. وذهب إلى هذا الرأي الإمام الشافعي، والمغيرة المخزومي من أصحاب الإمام مالك، وهو وجه عند الحنابلة.

❁ **وحجتهم في ذلك**: أن القسامة حجة يثبت بها الحد على الواحد، فيثبت بها الحد على أكثر من واحد، كالبينة في دعوى التمالؤ على القتل.

ولأشهب من المالكية: تصح الدعوى والقسامة على جماعة ولا يقتل بها إلا واحد، ويضرب الباقون كل واحد مائة، ويحبسون سنة.

ينظر: [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٨/١٢] [المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس برواية الإمام سحنون التونخي - ما جاء في القسامة على الجماعة في العمد - ٤٢٤/١٦/٦ - ط مطبعة السعادة بمصر - الطبعة الأولى ١٣٢٣هـ] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٤/٢] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة - ١٥/١٣] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، فصل: ولا تسمع الدعوى على غير معين - ١٩٠/١٢، ومسألة: وليس للأولياء أن يقسموا على أكثر من واحد - ٢١٨/١٢] [المبدع شرح المقنع لأبي إسحاق برهان

الدين إبراهيم بن مفلح، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشافعي - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٦١/٧ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م].

والمختار:

بالنظر لأقوال الفقهاء السابقة في شرط تعيين المدَّعَى عليه يمكن أن نستخلص منها ما يلي:

تُسمع دعوى القسامة من الأولياء في حال تعيينهم للجاني أو عدم تعيينهم له، لأن النصوص لم تفرق بين الحالين، ولم تشترط التعيين أو عدمه.

وفي حال تعيين الجاني تكون الدعوى عليه سواء كان واحدا أو جماعة، ويُقسم الأولياء ويستحقون بأيمانهم ما ادعوه، لأن القسامة حجة في الإثبات فيثبت على الجماعة ما يثبت على الواحد.

وفي حال عدم تعيين الولي للمدعى عليه، كالدعوى على أهل المحلة التي وجد فيها القتيل، فلا حق للأولياء في اليمين حينئذ، بل تتوجه الأيمان لأهل المحلة لينفوا التهمة عن أنفسهم. وهذا ما يفيده حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه: « فقال رسول الله ﷺ: يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته. قالوا: أمر لم نشهده كيف نحلف ؟ قال: فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم ». [سبق تخريجه ص١٢٥ وهو في مسلم].

والرواية التي أخرجها الدارمي والبيهقي في سننهما بسند صحيح عن سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: « فقال رسول الله ﷺ: تسمون قاتلكم، ثم تحلفون عليه خمسين يمينا، ثم نسلمه إليكم. قالوا: يا رسول الله، ما كنا لنحلف على ما لا نعلم، ما ندري من قتله، إلا أن اليهود عدونا، وبين أظهرهم قُتل. قال: فيحلفون لكم بالله إنهم لبرآء من دم صاحبكم ثم يبرؤون منه ». صححه محقق سنن الدارمي، والله أعلم. [سنن الدارمي لأبي محمد عبد الله الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٥١٩/٣ - ط دار المغني للنشر والتوزيع، بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م] [سنن البيهقي الكبرى - كتاب القسامة، باب ما جاء في القتل بالقسامة - ١٢٦/٨].

• **الشرط الرابع**: **الدعوى من أولياء القتيل**:

لأن كل حق لآدمي لا يثبت لشخص إلا بعد دعواه أنه له، والقتل من الحقوق. وعلل الكاساني لذلك: بأن القسامة يمين مقصود بها دفع التهمة، واليمين لا تجب بدون الدعوى كما في سائر الدعاوى. ا.هـ وهذا بناء على أصل الحنفية أن القسامة دليل نفي.

فإن لم يكن للقتيل ولي فهل يدعيها الإمام أو القاضي ؟ على رأيين:

- **الرأي الأول**: يجوز أن يدعي الإمام أو القاضي عن القتيل الذي لا ولي له، وهذا عند الحنفية.
  - **وحجتهم في ذلك**: أن السلطان ولي من لا ولي له، ولأنه يملك القصاص في قتل من لا ولي له عمدا، ومن ملك القصاص ملك القسامة بالأولى ؛ لكونها أنزل منه، وأيضا من لا ولي له يكون ميراثه لبيت المال والإمام يكون مدعيا ما لبيت المال. ينظر: [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧] [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٠٥/١٠].
- **الرأي الثاني**: وهو مذهب المالكية والشافعية والإمامية، وقالوا بمنع القسامة في هذه الحالة، وينصب

=

الإمام مدعيا، فإن كانت بيّنة وإلا حلف المدعى عليه وبرئ.

۞ **وحجتهم في ذلك**: أنه ليس للدية مستحق متعيّن، وإنما هي لعامة المسلمين، وتحليفهم غير ممكن. ينظر: [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الثالث - ١٥/١٦] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٢/٢] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ١٤٢/٤] [نهاية المحتاج للرملي - كتاب دعوى الدم - ٣٩٧/٧] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٥/٥] [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٢١٩/٧].

• **الشرط الخامس**: **المطالبة بالقسامة**:

وعللوا لذلك بأن النبي ﷺ عرض على الأنصار حقهم في مطالبة اليهود بالقسامة، فلما لم يقبلوا أيمانهم، لم يحكم النبي ﷺ بالقسامة، ووداه من عنده.

وقال الكاساني: لأن اليمين حق المدَّعِي، وحق الإنسان يوفى عند طلبه كما في سائر الأيمان. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٩/٧].

• **الشرط السادس**: **وصف القتل في دعوى القسامة**:

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه يشترط أن تكون دعوى القسامة مفصلة. بأن يصف المدعي القتل في الدعوى: هل هو عمد أو خطأ أو شبه عمد، وهل كان القاتل فيه منفردا أو شاركه غيره. لأن الأحكام تختلف بهذه الأحوال فتارة يجب القود، وتارة تكون الدية على العاقلة وتارة على القاتل، إلا المقتول بالسحر عند الشافعية فلا يجب التفصيل في الدعوى. ينظر: [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٨٨/٤، ٢٨٩] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة، باب الحكم في الساحر إذا قتل بسحره - ٩٧/١٣] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم، باب في الدعوى - ٢٣١/٧] [شرح منتهى الإرادات للبهوتي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٥٨/٦].

ولا يشترط الحنفية - على الصحيح من مذهبهم - هذا الشرط في دعوى القسامة، لأنه كما مرَّ يكتفون في إقامة الدعوى بوجود الأثر بالميت للدلالة على القتل، إذ الحكم عندهم لا يختلف باختلاف صفة القتل في القسامة.

• **الشرط السابع**: **ألا تتناقض دعوى الأولياء**:

يشترط لوجوب القسامة ألا تتناقض دعوى المدعين، سواء كان في دعوى القتل أو في تعيين القاتل.

فقال الحنفية: إذا ادعى الأولياء على غير أهل المحلة، ثم ادعوا على أهل المحلة لا تسمع دعواهم على أهل المحلة للتناقض. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٥/٢٦].

وقال المالكية: إن قال القتيل قبل موته: قتلني فلان عمدا، وقال ورثته: بل قتله خطأ. أو العكس، فإنه لا قسامة ولا دية ولا دم لهم وبطل حقهم، وليس لهم أن يرجعوا إلى قول الميت بعد ذلك، ولا يجابون لذلك ؛ لأنهم كذبوا أنفسهم. وكذا إذا قال بعض الورثة قتله عمدا، وقال البعض لا نعلم هل قتله عمدا، أو خطأ، أو لا نعلم من قتله ؛ لأنهم لم يتفقوا على أن وليهم قُتل عمدا فيستحقون موجَبه وهو القود، ولم يتفقوا على قاتل فيقسمون عليه.

=

أما إذا قال بعضهم: قتله عمدا، وبعضهم: قتله خطأ. لم يسقط حقهم في القسامة، ولجميع الورثة دية الخطأ، ويسقط القود. [التاج والإكليل للمواق - باب الدماء - ٣٥٤/٨] [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٨٨/٤ و ٢٨٩].

وقال الشافعية: لو ادعى الولي على شخص انفراده بالقتل، ثم ادعى على آخر أنه شريكه، أو أنه القاتل منفردا، لم تسمع الدعوى الثانية لمناقضتها الدعوى الأولى وتكذيبها. ولو ادعى عمدا ووصفه بغيره من خطأ أو شبه عمد أو عكسه بطل الوصف، ولم يبطل أصل دعوى القتل في الأظهر ؛ لأنه قد يظن ما ليس بعمد عمدا، أو عكسه فيعتمد تفسيره. [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم، باب في الدعوى - ٣٣٤/٧].

وقال الحنابلة: يشترط اتفاق جميع الورثة على دعوى القتل، فلا يكفي عدم تكذيب بعضهم بعضا لأن الساكت لا ينسب إليه حكم. واشترطوا اتفاقهم على القتل، واتفاقهم على عين القاتل، فإن أكذب بعضهم بعضا فلا قسامة. [شرح منتهى الإرادات للبهوتي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٥٨/٦].

- **الشرط الثامن**: إنكار المدعى عليه:

إذ اليمين وظيفة المنكر، أخرج البيهقي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أن النبي ﷺ قال: « واليمين على من أنكر ». صححه ابن الملقن وابن حجر وحسنه النووي في الأربعين النووية.

[البيهقي في السنن الكبرى - كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه - ٢٥٢/١٠] [البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير لابن الملقن، تحقيق: أحمد بن سليمان بن أيوب - كتاب الأيمان، الحديث الخامس - ٤٥٠/٩ - ط دار الهجرة بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م] [شرح التفتازاني على الأربعين النووية لسعد الدين مسعود ابن عمر، تحقيق: محمد حسن - الحديث الثالث والثلاثون - ص١٩٨ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م] [سبل السلام شرح بلوغ المرام لابن حجر العسقلاني، تأليف: محمد بن إسماعيل الصنعاني - باب الدعاوى والبينات برقم: ١٣٢٤- ٤١٣/٤ - الناشر: مكتبة المعارف بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م].

قال الكاساني: فجعل جنس اليمين على المنكر، فينفي وجوبها على غير المنكر. ا.هـ ، فإذا أقرَّ المدعى عليه حُكم عليه بمقتضى إقراره. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧ و ٢٨٩].

- **ثانيا**: **الشروط الخاصة بالقسامة**:
- **الشرط التاسع**: وجود لَوْث:

واللَّوْث: بفتح اللام وسكون الواو، **في اللغة** بمعنى: القوة. واللُّوْثَة: بضم اللام بمعنى الضعف والاسترخاء والبطء.

ونقل الأزهري في تهذيب اللغة عن ابن الأعرابي: اللَّوْثُ: الطَّيُّ، واللَّيّ، والشَّرّ، والجِراحَات، والمُطَالَباتُ بالأَحْقَاد، وتَمْريغ اللُّقمة في الإهَالة. ا.هـ ينظر: [تهذيب اللغة - مادة: لوث - ١٢٧/١٥] [الصحاح للجوهري - باب الثاء فصل اللام - مادة لوث - ٢٩١/١].

وقال المطرزي في المُغرب: لوَّث ثيابه بالطين أي لطخها فتلوثت. ا.هـ فاللَّوْث من التلويث الذي هو التلطيخ. كأنّ عِرضَ المتهم تلوَّث بنسبته إلى القتل. [المُغرب للمطرزي - باب الواو، فصل اللام مع الواو، مادة: لوث - ٢/٢٥٠] [تاج العروس - باب الثاء، فصل اللام، مادة: لوث - ٥/٣٤٦].

وقال البجيرمي: **اللوث لغة**: بمعنى القوة ؛ لقوته بتحويله اليمين لجانب المدَّعِي. أو الضعف ؛ لأن الأيمان حجة ضعيفة. [تحفة الحبيب للبجيرمي - كتاب الديات، فصل في القسامة - ٤/٥٥٤].

واللَّوْث في الاصطلاح: قرينة تثير الظن وتوقع في القلب صدق المدَّعِي.

ينظر: [الفواكه الدواني - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢/٢٩٢] [روضة الطالبين - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم - الباب الثاني في القسامة - ٧/٢٣٦] [تحفة الحبيب للبجيرمي - كتاب الديات، فصل في القسامة - ٤/٥٥٤].

و**القرينة** هي: الأمارة التي ترجِّحُ أحد الجوانب عند الاشتباه. أو: ما يدل على المراد من غير كونه صريحًا. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة اشتباه: ٤/٣٠٢ - ومادة: قرينة: ٣٣/١٥٦].

وللإمام أحمد في اللَّوْث روايتان: **إحداهما**: كما في الاصطلاح السابق. **والثانية**: العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه. [المغني - كتاب الديات، باب القسامة، مسألة: فإن كان بينهم عداوة ولوث - ١٢/١٩٣].

موقف الفقهاء من اللَّوث كشرط في القسامة

اتفق جمهور الفقهاء القائلين بالقسامة على أنها لا تثبت بمجرد دعوى أولياء الدم، بل لابد أن تقترن الدعوى بشبهة تُغلِّب الظن بصدق المدَّعِي - وتُعرف باسم: اللوث - وإلا كان القول فيها للمدعى عليه.

يقول ابن رشد الحفيد: أجمع جمهور العلماء القائلون بها أنها لا تجب إلا بشبهة. واختلفوا في الشبهة ما هي. [بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد أحمد بن محمد بن رشد القرطبي - كتاب القسامة، المسألة الرابعة في موجب القسامة عند القائلين بها - ٢/٤٣٠ - ط دار المعرفة - بيروت، لبنان - الطبعة السادسة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م].

وقال الصنعاني: لا تثبت القسامة بمجرد دعوى القتل على المدعى عليهم من دون شبهة إجماعا، وقد روي عن الأوزاعي وداود ثبوتها من غير شبهة، ولا دليل لهما. [سبل السلام للصنعاني - كتاب الجنايات، باب دعوى الدم والقسامة - ٤/٦٦].

بيان صور اللَّوث واختلاف الفقهاء فيها

بالرغم من اتفاق الفقهاء على أن القسامة لا تثبت إلا بالشبهة - التي تعرف باسم: اللوث - إلا أنهم اختلفوا في الصور التي تتحقق فيها هذه الشبهة.

ومنشأ الخلاف في ذلك: اختلافهم في تطبيق ضابط هذه الشبهة على الصور التي ذكروها.

فمن رأى غلبة الظن الموجِبة للحكم بالقسامة متحققة في صورة من الصور أثبت بها القسامة، ومن لم يجدها لم يثبت الحكم بها في تلك الصورة.

واللَّوث كما سبق: قرينة قوية توقع في القلب صدق المدَّعِي. **والقرينة** إما أن تكون مقالية أو حالية:

=

أولاً: **القرينة المقالية**: كشهادة من لا تقوم به البينة في الدماء. ومن صورها:

الأولى: أن يشهد على القتل من لا يكمل النصاب بشهادته، كالواحد العدل. قال بها الأئمة مالك والليث وأحمد وكذا الإباضية.

وفصَّل الشافعية في ذلك: فإن شهد العدل على القتل بلفظ الشهادة وحافظ على شرطها، حلف المدعي يمينا واحدة مع الشاهد وثبت المال إن كان القتل خطأ ؛ لأن المال يثبت بالشاهد مع اليمين. أما إذا جاءت شهادته بصيغة الإخبار، أو شهد على اللوث، أو كان القتل عمدا: فهي لوث توجب القسامة. وهذا مذهب الإمامية أيضا.

ومن اللوث أيضا: **شهادة جماعة ممن لا يثبت القتل بشهادتهم**: كالنساء والعبيد. فهي لوث عند الشافعي والإباضية وفي رواية عن مالك وأحمد.

وشهادة جماعة غير عدول: لوث في رواية عن مالك، ووجه للشافعية والحنابلة، وعند الإباضية.

وشهادة الصبيان: لوث في رواية عن مالك، ووجه عند الشافعية والحنابلة، بشرط أن يجيء الصِّبيانُ متفرقين ؛ لئلا يتطرق إليهم التواطؤ على الكذب. وليست شهادة الصبيان على المذهب عند المالكية لوث.

ومن صور اللوث عند المالكية: شهادة شاهدين أو واحد على إقرار القاتل بالقتل على نفسه. وشهادة الواحد بإقرار القاتل على نفسه لوث عند الشافعية.

ينظر في تحرير ذلك: [فتح الباري - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٦/١٢] [التفريع لابن الجلاب البصري، تحقيق: حسين الدهماني - كتاب الجراح والديات، باب في القسامة وولادة الدم، فصل في الأيمان في القسامة - ٢٠٧/٢ - ط دار الغرب الإسلامي - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٩م] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، النظر الأول في الجناية، - ٣٠٠/١٢-٢٩١] [التاج والإكليل للمواق - باب الدماء - ٣٥٦/٨ و ٣٥٧ و ٣٥٨] [روضة الطالبين - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم، الباب الثاني في القسامة - ٢٣٧/٧ و ٢٤٦] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩٥/١٢] [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٢٢١/٧] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦٢/١٥].

الثانية: أن يشهد عدلان بالجرح أو الضرب ثم يعيش المجني عليه بعده أياما ثم يموت منه من غير تخلل إفاقة، فقال الإمام مالك والليث: تجب فيه القسامة إذا حلفا أنه مات منه. فهذه الشهادة تثبت أن الوفاة نشأت عن الإصابة. [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٥/٢].

ومذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد: يجب القود أو الدية بتلك الشهادة. [فتح الباري - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٦/١٢] [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب الشهادة في القصاص - ١٦٧/٢٦] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة، باب الشهادة على الجناية - ٧٤/١٣] [شرح منتهى الإرادات للبهوتي - كتاب الجنايات - ٦/٦].

الثالثة: أن يقول المريض دمي عند فلان، أو ما أشبه ذلك، فإن ذلك لوث يوجب القسامة عند مالك

=

=

والليث، ولم يقل بهذا غيرهما.

واشترط بعض المالكية شروطا لهذه الحالة:

١) أن يكون القائل مسلما حرا بالغا. ٢) أن يشهد على قوله شاهدان

٣) أن يتمادى على إقراره حتى يموت. ٤) وزاد بعضهم: أن يكون به أثر جرح أو إصابة.

[فتح الباري - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٦/١٢] [موطأ الإمام مالك برواية يحيى الليثي، تحقيق: بشار عواد معروف - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة - ٤٥٣/٢ - ط دار الغرب الإسلامي - بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٧هـ/١٩٩٧م] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٥/٢] [الشرح الصغير للدردير - باب الجنايات، القسامة، سببها - ٤٠٨/٤].

الرابعة: أن يشيع على ألسنة العام والخاص أن زيدا قتل فلانا، فهو لوث في حقه. قال به المالكية، والشافعية. [الشرح الكبير للدردير - باب في الشهادات - ١٩٨/٤] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة، باب في القسامة ٧/ ٢٣٨].

ثانياً: **القرينة الحالية**: وهي التي يعرف بها من ظاهر الحال صدق الدعوى على المدعى عليه. ومن صورها:

الأولى: أن يوجد مقتول وعنده أو بالقرب منه من بيده آلة القتل وعليه أثر الدم، ولا يوجد غيره، فتشرع فيه القسامة عند مالك والشافعي وأحمد.

ينظر: [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٥٠/٥] [التفريع لابن الجلاب - كتاب الجراح والديات، باب القسامة وولاة الدم، فصل: اللوث على القتل بالشهادة أو بمسك آلة القتل - ٢٠٧/٢] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم، باب في القسامة- ٢٣٧/٧] [الفروع لابن مفلح - كتاب الديات، باب في القسامة - ١٦/١٠].

الثانية: أن تقتتل طائفتان فيفترقون عن قتيل من إحداهما، فاللوث على الأخرى، عند الشافعي وأحمد.

وفي رواية عن مالك: لوث لأوليائه على من يدَّعون عليه منهما. وفي رواية أخرى عن مالك: لا قسامة فيه ولا قود، وديته على الطائفة الأخرى إن كان من إحدى الطائفتين، وإن لم يكن منهما فديته عليهما جميعا.

وعند الحنفية إذا التقى قوم بالسيوف فتفرقوا عن قتيل فعلى أهل المحلة القسامة والدية، إلا أن يدعي الولي على غيرهم أو معين منهم.

أما إذا كان الاقتتال عن تأويل فدم القتيل هدر، كما حدث في القتال بين علي ومعاوية رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا.

ينظر: [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٥١/٥] [العناية للبابرتي - كتاب السير، باب البغاة - ١٠١/٦] [الهداية للمرغيناني، وبحاشيته نتائج الأفكار لقاضي زاده - كتاب الديات، باب القسامة - ٤١٧/١٠] [التفريع لابن الجلاب - كتاب الجراح والديات، باب القسامة وولاة الدم، فصل: حكم من قتل في اشتباك بين فئتين - ٢١٠/٢] [التاج والإكليل - باب الدماء

=

= - ٣٥٩/٨] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم، باب في القسامة - ٢٣٧/٧] [المغني - كتاب الديات، باب القسامة، مسألة: فإن كان بينهم عداوة ولوث - ١٩٥/١٢].

الثالثة: أن تفترق جماعة عن قتيل فيكون ذلك لوثا في حق كل واحد منهم. قال بها الشافعي وأحمد.

ويلتحق به **المقتول في الزحمة**، إذ يُعدُّ لوثا يوجب القسامة عند الشافعي، بخلاف مالك فلا يعتبره لوثا، بل هو هدر. [حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - باب في الدماء - ٢٩٢/٤] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم، باب في القسامة - ٢٣٧/٧]

وعند أحمد والإباضية: لا قسامة في مقتول الزحمة وديته على بيت المال. واستثنى الحنابلة من ذلك إذا وجد في الزحمة من بينه وبين القتيل عداوة، وأمكن أن يقتله، فهو لوث يوجب القسامة. فاللوث للعداوة وليس لوجوده مقتولا في الزحمة. [المغني - كتاب الديات، باب القسامة، مسألة: فإن كان بينهم عداوة ولوث - ١٩٤/١٢] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦٢/١٥].

والحنفية يجعلون دية المقتول في الزحمة على بيت المال، إن وجد مقتولا في مكان عام ليس ملكا لأحد كالمسجد الجامع وعرفة، فإن كان مملوكا لأحد فعلى عاقلته القسامة. وكذا الحال إذا تفرقت جماعة عن قتيل. [تكملة البحر الرائق شرح كنز الدقائق لمحمد بن حسين الطوري، مطبوع مع البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين بن نجيم الحنفي - باب القسامة - ٤٥٢/٨ - ط المطبعة العلمية بمصر - الطبعة الأولى ١٣١١هـ] [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٦/١٠].

الرابعة: العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه، كنحو ما كان بين الأنصار ويهود خيبر، وما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضا بثأر، وما بين أهل البغي وأهل العدل، وما بين الشرطة واللصوص، وكل من بينه وبين المقتول ضغن يغلب على الظن أنه قتله. فهو لوث عند أحمد. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩٣/١٢].

وعند الظاهرية لوث بشرط أن يوجد القتيل في محلة أعدائه. [المحلى - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، اختلاف الناس في القسامة - ٧٤/١١].

وعند الشافعية لوث بشرط أن يوجد القتيل في محلة أعدائه ولا يساكنهم غيرهم، أو قريب من قرية فيها أعداؤه وليس هناك عمارة أخرى ولا ساكن بالصحراء. [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة، باب في القسامة - ٧/ ٢٣٦]

ولم يشترط الحنابلة ما اشترطه الشافعية، لأنه ﷺ لم يسأل الأنصار هل كان بخيبر غير اليهود أو لا ؟ مع أن الظاهر وجود غيرهم فيها لأنها كانت أملاكا للمسلمين يقصدونها لاستغلالها. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩٣/١٢].

الخامسة: أن يوجد قتيل في قبيلة أو قرية أو محلة أو قريب منها بحيث يسمع منه الصوت، فهذا يوجب القسامة على أهل المحلة عند سفيان الثوري والأوزاعي وأبي حنيفة وأصحابه، والزيدية، بشرط أن يوجد بالقتيل أثر، ولا يشترطون العداوة لذلك. ولم يروا لوثا يوجب القسامة إلا هذه الصورة. وكذا عند الإباضية إلا أنهم لم يعتبروها الصورة الوحيدة للَّوْث.

=

=

وعند **المالكية وفي وجه للشافعية**: يكون لوثا إذا وجد في محلة أو قرية بحيث لا يدخلها سوى أهلها وإن لم تكن عداوة.

ينظر: [المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤/٤٢٦] [الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٦/٣/٢ - ط المطبعة الخيرية - الطبعة الأولى ١٣٢٦هـ] [الفواكه الدواني - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٠٢/٢] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ١٤٤/٤] [البحر الزخار - كتاب القسامة - ٢٩٥/٦] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦٢/١٥].

ويمكن حصر الخلاف في هذه المسألة في رأيين:

- **الرأي الأول**: وهو مذهب الحنفية والزيدية والإباضية، وذهبوا إلى اعتبار هذه الصورة موجبة للقسامة.
- **الرأي الثاني**: وهو مذهب الجمهور: مالك وأحمد والشافعي، والظاهرية فيما يحكيه عنهم ابن حزم، وذهبوا إلى أنه لا قسامة في القتيل بمجرد وجوده في المحلة، بل هو هدر إن لم تكن بيّنة أو لوث.

[فتح الباري لابن حجر - باب القسامة - ٢٣٧/١٢] [الفواكه الدواني - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٠٢/٢] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة، باب دعوى الدم في الموضع الذي فيه قسامة -٥٦/١٣] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٨٩/١٢] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، اختلاف الناس في القسامة - ٧٤/١١].

واستدل أصحاب الرأي الأول: الحنفية ومن معهم لما ذهبوا إليه: **بالسنة والأثر والمعقول**.

- **فمن السنة**: حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « أن عبد الله بن سهل ومُحَيِّصَة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم، فأُخبر مُحَيِّصَة أن عبد الله قُتل وطرح في فقير أو عين، فأتى يهود فقال: أنتم والله قتلتموه. قالوا: ما قتلناه والله. ثم أقبل حتى قدم على قومه، فذكر لهم، وأقبل هو وأخوه حُوَيِّصَة - وهو أكبر منه- وعبد الرحمن بن سهل، فذهب ليتكلم -وهو الذي كان بخيبر- فقال النبي ﷺ لمحيصة: كَبِّر كَبِّر، يريد السن. فتكلم حُوَيِّصَة، ثم تكلم مُحَيِّصَة، فقال رسول الله ﷺ: إما أن يدوا صاحبكم، وإما أن يؤذنوا بحرب. فكتب رسول الله ﷺ إليهم به. فكُتب: ما قتلناه. فقال رسول الله ﷺ لِحُوَيِّصَة ومُحَيِّصَة وعبد الرحمن: أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ قالوا: لا. قال: أفتحلف لكم يهود ؟ قالوا: ليسوا بمسلمين. فوداه رسول الله ﷺ من عنده مائة ناقة، حتى أُدخلت الدار. قال سهل: فركضتني منها ناقة ». والفقير: البئر. [أخرجه البخاري في صحيحه - كتاب الأحكام، باب كتاب الحاكم إلى عماله والقاضي إلى أمنائه - برقم: ٧١٩٢ - ٧٥/٩/٤، ومسلم في صحيحه - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٦ - ص٦٩٠].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ قضى بالقسامة بسبب وجود القتيل في بئر من أرض خيبر التي كان يسكنها اليهود، ولم يذكر العداوة، ولم يستفسر هل كان بخيبر غير اليهود أم لا، فدل على أن مجرد وجود القتيل في محلة يوجب القسامة على أهلها.

- واستدلوا بما رواه الزهري عن سعيد بن المسيب قال: « كانت القسامة في الجاهلية، ثم أقرها

=

=

رسول الله ﷺ في الأنصاري الذي وجد مقتولا في جُبِّ اليهود. فقالت الأنصار: اليهود قتلوا صاحبنا ». [سنن النسائي - كتاب القسامة - برقم: ٤٧٠٩ - ص٤٨٧].

وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ قرر حكم القسامة عند وجود القتيل ببئر في حي اليهود، ولم يذكر عداوة أو غيرها، فدل على أن مجرد وجود القتيل في حي أو محلة يوجب القسامة على أهلها.

ويجاب عنه: بأنه مرسل كما قال الزيلعي. [نصب الراية للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٩١/٤ و ٣٩٣].

- **ويمكن أن يُعترض**: بأنه من مراسيل سعيد بن المسيب وهو من كبار التابعين ولا يروي إلا عن ثقة، وقد أخذ بها فريق من أهل العلم.

ومن الجواب أيضا عن هذه الأحاديث: أنه ورد في بعض طرق الحديث أن الأنصار « ذكروا يهود وعداوتهم وشرهم » كما أخرج ذلك أحمد في مسنده والبيهقي في السنن، وقال عنه البيهقي: رواه مسلم عن عمرو بن الناقد ولم يسق متنه وأحال به على رواية الجماعة. ا.هـ فهو بهذا صحيح. [مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وإبراهيم الزيبق - مسند المدنيين، رقم الحديث: ١٦٠٩١ - ١١/٢٦- ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٩م] [سنن البيهقي - كتاب القسامة - ١١٩/٨].

فدلت هذه الرواية على اعتبار العداوة سببا في القسامة، وليس مجرد وجود القتيل في المحلة يوجب التهمة على أهلها، فتحمل الأحاديث المذكورة على المعنى الوارد بهذه الرواية. والله أعلم.

۞ واستدلوا بما أخرجه الدارقطني والبيهقي عن الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: « أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل خيبر إن هذا قتيل وُجد بين أظهركم، فما الذي يخرجه عنكم ؟ فكتبوا إليه: إن مثل هذه الحادثة وقعت في بني إسرائيل، فأنزل الله على موسى عليه السلام أمرا، فإن كنت نبيا فاسأل الله مثل ذلك. فكتب إليهم: أن الله تعالى أراني أن أختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا، ثم يغرمون الدية قالوا: لقد قضيت فينا بالناموس -يعني بالوحي- ».

ويجاب عنه: بأنه ضعيف لا يحتج به، قال الدارقطني: الكلبي متروك. ا.هـ وقال البيهقي: أجمع أهل الحديث على ترك الاحتجاج بالكلبي، وقد خالفت روايته هذه رواية الثقات. ا.هـ

[سنن الدارقطني لعلي بن عمر الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، وسعيد اللحام - كتاب الأقضية والأحكام، باب إحياء الموات - ٣٩٢/٥ - ط مؤسسة الرسالة، بيرت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٣/٨] [معرفة السنن والآثار لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي - كتاب الجراح، باب الحكم في قتل العمد، برقم: ١٥٦٨٨- ٢٠/١٢ - الناشر: جامعة الدراسات الإسلامية بكراتشي، باكستان، دار الوعي بحلب، سورية، دار الوفاء بالمنصورة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م].

۞ **ودليلهم من الأثر**: ما رُوي: « أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كتب في قتيل وجد بين خيوان ووادعة: أن يقاس ما بين القريتين، فإلى أيهما كان أقرب أخرج إليه منهم خمسين رجلا حتى يوافونه مكة،

=

فأدخلهم الحجر فأحلفهم، ثم قضى عليهم بالدية. فقالوا: ما وقت أموالُنَا أيمانَنَا ولا أيمانُنَا أموالَنَا. قال عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: كذلك الأمر » وفي رواية: « حقنتم دماءكم بأيمانكم، فما يبطل دم هذا الرجل المسلم ». أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه من طريق أبي إسحاق عن الحارث بن الأزمع، والبيهقي في سننه عن الشعبي.

[مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوامة - كتاب الديات، باب ما جاء في القسامة - برقم: ٢٨٣٩٠ - ٢٦٩/١٤ - ط شركة دار القبلة بالسعودية، ومؤسسة علوم القرآن بسوريا - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - برقم:١٦٨٨٥ و١٦٨٨٦- ١٢٤/٨، ١٢٣].

وأجيب عنه: بأنه ضعَّفه بعض أهل العلم، ذكر البيهقي في سننه عن الشافعي أنه قال: إنما رواه الشعبي عن الحارث الأعور، والحارث مجهول. ا.هـ ونقل عن الشعبي قوله عنه: كان كذابا. ا.هـ

وأما طريق أبي إسحاق ففيه: مجالد. قال عنه البيهقي: غير محتج به. ا.هـ وقال ابن حزم: لا تصح هذه الرواية عن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ. [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - برقم: ١٦٨٨٧ - ١٢٤/٨، ١٢٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة - مسألة: هل يجب الحكم بالقسامة - ٨٦/١١].

- **واعترض**: بأن الحارث هنا ليس الحارث الأعور وإنما هو الحارث بن الأزمع كما ذكر ذلك ابن التركماني من طرق أخرى ذكرها الطحاوي في شرح الآثار، والحارث بن الأزمع عدَّه ابن عبد البر من الصحابة. وعده ابن حبان من كبار التابعين. [الجوهر النقي - ١٢٤/٨].

لكن يعكر على هذا الاعتراض أن ابن التركماني أقر في نهاية الأمر بأن الأثر منقطع. فلا حجة فيه. والله أعلم.

ويجاب أيضا: بأنهم خالفوه، إذ مقتضى قول عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « حقنتم دماءكم بأيمانكم » أنهم لو لم يحلفوا لقتلهم، وهم لا يقولون بذلك، بل يقولون بالحبس، كما أن فيه تغليظ اليمين بالمكان ولا يقولون به. والله أعلم.

۞ **ودليلهم من المعقول**: يقول السرخسي: وجود القتيل في المحلة يدل في الظاهر على أن القاتل من أهلها ؛ لأن الإنسان قلَّما يأتي من محلة إلى محلة ليَقتُل مختارا فيها، وإنما تمكن القاتل منهم من هذا الفعل بقوتهم ونصرتهم، فكانوا كالعاقلة، فأوجب الشرع الدية عليهم ؛ صيانة لدم المقتول عن الهدر، وأوجب القسامة عليهم لرجاء أن يظهر القاتل بهذا الطريق فيتخلص غير الجاني إذا ظهر الجاني ؛ ولهذا يستحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا، ثم على أهل كل محلة حفظ محلهم عن مثل هذه الفتنة ؛ لأن التدبير في محلتهم إليهم فإنما وقعت هذه الحادثة لتفريط كان منهم في الحفظ حين تغافلوا عن الأخذ على أيدي السفهاء منهم، أو من غيرهم، فأوجب الشرع القسامة والدية عليهم لذلك. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠٧/٢٦ و ١٠٨].

ويجاب عنه: بأن وجود القتيل في المحلة لا يدل على أن القاتل من أهلها ؛ لأنه قد يُقتل ويُلقى في المحلة لِيُتَّهموا به، بل قد يلقيه القاتل في محلة أوليائه. إلا أن يكون في مثل القصة التي بين الأنصار

ويهود خيبر فيتجه فيها القسامة لوجود العداوة. [فتح الباري لابن حجر - باب القسامة - ٢٣٧/١٢].

ولا يسلم لهم القول بأن القاتل قلما يذهب إلى محلة أخرى ليَقتل، إذ الغالب أن القاتل يطلب القتيل ويتتبعه حتى يظفر به، وقد يقتله في محلة أوليائه أو محلة غيرهم، وتمكنه منه ليس بنصرة أهل المحلة وإنما قد يكون بالحيلة أو بالأعوان. والله أعلم.

- **واعترض ابن حزم** على هذا الجواب بقوله: إن هذا ممكن -أي أن القاتل يلقي بالقتيل في محلة ليتهم أهلها به- ولكن لا يعترض على حكم الله تعالى وحكم رسوله ﷺ بأنه يمكن أمر كذا، وبيقين يدري كل مسلم أنه قد يمكن أن يكذب الشاهد، ويكذب الحالف، ويكذب المدعي أن فلانا قتله، هذا أمر لا يقدر أحد على دفعه ... ومضى إلى أن أيد ذلك بقصة سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وقال: فصحَّ يقينا أن ذلك الحكم من رسول الله ﷺ إجماع من جميع الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، أولهم وآخرهم، بيقين لا مجال للشك فيه. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: هل يجب الحكم بالقسامة أم لا ؟ - ٨٢/١١ و ٨٣].

وحاصل كلامه: أن وجود القتيل في محلة كافٍ للولي بأن يدعي القتل على أهلها ويستحق القسامة، ولا يُعترض بأنه يمكن أن يُلقي القاتلُ بالقتيل في محلة أو دار ليتهم به أهلها، لأن قصة قتيل خيبر كانت في مثل هذه الحالة، ولم يُثَر هذا الاعتراض المذكور، فلا اعتبار به.

ويمكن أن يجاب عن ما قاله: بأن الأنصار ذكروا عداوة يهود وشرهم، فلم يقتصر السبب على مجرد وجود القتيل بين اليهود في خيبر وإمكان قتلهم له، بل أضيف إليه عداوة أهل المحلة للقتيل، فدل على اعتبار العداوة سببا في اللوث الموجب للقسامة.

۞ **وحجة الجمهور** فيما ذكروه من صور اللوث: **القياس** على واقعة الأنصار مع يهود خيبر، والجامع أن يقترن بالدعوى شيء يدل على صدق المدعي، فيقسم معه ويستحق. ينظر: [فتح الباري لابن حجر - كتاب القسامة - ٢٣٧/١٢].

اللوث عند ابن حزم: لم يشترط ابن حزم شيئا مما سبق من صور اللوث أو الشبهة، واقتصر السبب الموجب عنده للقسامة على: إمكان صدق المدعين في دعواهم، وإمكان القتل من المدعى عليه. فمتى وجد قتيل في أي موضع، وادعى أولياؤه على واحد أو جماعة من أهل الموضع أو المحلة أو من غيرهم، وأمكن أن يكون ما قالوه وادعوه حقا ثبتت القسامة. ينظر: [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ٩٣/١١].

وذكر ابن رشد: أن هذا مروي عن عمر وعلي وابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، وقال به الزهري وجماعة من التابعين رَحِمَهُمُ اللَّهُ. [بداية المجتهد - كتاب القسامة - ٤٣١/٢].

هذه غالب صور اللَّوْث عند الفقهاء على تفاصيل في المذاهب لم أذكرها للاختصار.

المختار في اللوث:

مما ذُكر آنفا يتبين أن القرائن التي تفيد غلبة الظن على وقوع القتل من المتهم تعتبر لوثا موجبا للقسامة، فمتى وجدت قرينة قوية على المتهم توقع في القلب صدق التهمة عليه، يحكم بمقتضاها بالقسامة. وهذا يشمل جميع ما ذكر من القرائن السابقة، أو غيرها من القرائن التي يمكن التوصل إليها

بالوسائل الحديثة: كالبصمة والحمض النووي، وهذا ما يتفق مع تعريف العلماء للَّوْثِ. والله أعلم.

ويمكن اعتبار صور اللوث عند القانونيين: إما من قبيل القرائن القانونية أو القضائية:

فما نص عليه الفقهاء في كتبهم من صور اللوث يعتبر من القرائن القانونية: وهي التي ينص عليها القانون.

وما لم ينص عليه الفقهاء في كتبهم من صور اللوث كالتي يتوصل إليها بالوسائل الحديثة، فإنه يعد من قبيل القرائن القضائية: وهي التي يستنبطها القاضي من ظروف ووقائع الدعوى ومستنداتها بما له من سلطة تقديرية. والله أعلم.

• **الشرط العاشر**: **أن يكون المدعى به قتلا**:

جمهور الفقهاء على أنه يشترط أن يكون المدعى به قتلا، فلا قسامة فيما دون النفس كالأطراف والجراح. ينظر: [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧] [المدونة - كتاب الديات، ما جاء في الرجل يقيم شاهدا واحدا على جرح عمدا - ٤١٦/١٦/٦] [الأم للشافعي - كتاب القسامة، من يقسم ويقسم فيه وعليه - ٢٢٧/٧ و ٢٢٨].

قال ابن قدامة: ولا أعلم بين أهل العلم في هذا خلافا ؛ وذلك لأن القسامة ثبتت في النفس لحرمتها، فاختصت بها دون الأطراف، كالكفارة، ولأنها ثبتت حيث كان المجني عليه لا يمكنه التعبير عن نفسه، وتعيين قاتله، ومن قُطع طرفه يمكنه ذلك، وحكم الدعوى فيه حكم الدعوى في سائر الحقوق. ا.هـ [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، فصل: ولا قسامة فيما دون النفس - ٢١٧/١٢].

وذهب الزيدية والإمامية إلى القول بالقسامة في الأطراف، بالقياس على النفس، والجامع كونها جناية تحملها العاقلة. ينظر: [البحر الزخار للمرتضى - كتاب القسامة، فصل: اللوث في القسامة - ٢٩٨/٦] [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٢٢٣/٧].

ويجاب عن ما قالوه: بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن حرمة الأطراف ليست كحرمة النفس، إذ يجب فيها الكفارة ولا كفارة في الأطراف، كما أن الجناية على النفس تخفى غالبا ويصعب إقامة البينة عليها بخلاف الجناية على الأطراف لكون صاحبها حيًّا.

كما أن بعض الفقهاء يرون أن القسامة ثبتت على خلاف القياس، والقاعدة الأصولية: أن ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس.

يقول ابن حجر: واختلف في القسامة هل هي معقولة المعنى فيقاس عليها أو لا؟ والتحقيق: أنها معقولة المعنى لكنه خفي، ومع ذلك فلا يقاس عليها ؛ لأنها لا نظير لها في الأحكام، وإذا قلنا إن المبدأ فيها يمين المدعي فقد خرجت عن سنن القياس، وشرط القياس أن لا يكون معدولا به عن سنن القياس. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٩/١٢].

• **الشرط الحادي عشر**: **أن لا يعلم القاتل**:

اتفق الفقهاء على أنه يشترط لوجوب القسامة أن لا يُعلم القاتل، فإن عُلم ببيّنة أو إقرار فلا قسامة فيه، ولكن يجب القصاص في العمد، أو الدية في شبه العمد أو الخطأ. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب

الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في بيان أحكام الدماء والحدود - ٢٩٢/٢] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ١٤٤/٤] [كشاف القناع للبهوت- كتاب الديات، باب القسامة - ٦١/٥] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦٢/١٥].

• **الشرط الثاني عشر**: **أن يكون القتيل من بني آدم**:

اتفق الفقهاء على أن يكون القتيل من بني آدم، فلا قسامة في بهيمة، ولا في شيء من الأموال، ولا يُغَرَّم المتهم فيها إلا ببينة، لأن النبي ﷺ حكم بالقسامة في القتيل، والبهيمة لا تسمى (قتيلا) في اللغة ولا في الشرع، ولأن لزوم القسامة قد ثبت على خلاف القياس، فيقتصر الحكم بها على ما جاء به النص وهو بني آدم، ويبقى الأمر فيما وراءه على الأصل في الإثبات بالبينة كالأموال ومنها البهائم.

ويستثنى من الأموال العبد لأنه آدمي. وقد سبق تفصيل حكم القسامة في العبد ص١٠٨.

ويدخل في هذا الشرط كل قتيل معصوم الدم، عاقلا كان أو مجنونا، بالغا أو صبيا، ذكرا أو أنثى، وكذا الذمي. وقد سبق تفصيل ذلك في ص١١٩.

ينظر: [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٢/٢] [منهاج الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة - ص٤٩٦] [الإقناع للحجاوي - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٨/٤] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة - ٨٨/١١].

• **الشرط الثالث عشر**: **أن يوجد القتيل في محل مملوك لأحد أو في يد أحد**:

ذهب الحنفية والإباضية إلى أنه يشترط في القسامة أن يكون الموضع الذي وُجد فيه القتيل ملكا لأحد، أو في يد أحد، فإن لم يكن ملكا لأحد ولا في يد أحد أصلاً، فلا قسامة فيه ولا دية ؛ لأن القسامة أو الدية إنما تجب بترك التدبير والحفظ اللازم، فإذا لم يكن ملكا لأحد، ولا في يد أحد أصلاً لا يلزم أحدا حفظه، فلا تجب القسامة والدية.

وإذا كان القتيل في موضع قريب من قرية أو نحوها بحيث يُسمع منه الصوت والغوث تجب القسامة على أقرب المواضع إليه لأنه في هذه الحالة من توابعه. ينظر: [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٩/٧] [شرح النيل - باب القسامة - ١٦٢/١٥].

ولم يعتبر الجمهور هذا شرطا في القسامة، بل سببا من أسباب اللوث على المالك إذا كانت عداوة، كما في قضية عبد الله بن سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فإنه ﷺ جعل فيه القسامة لأوليائه عندما وُجد مطروحا في بئر بخيبر وكان يسكنها اليهود.

• **واشترط الحنفية**: أن لا يكون القتيل مِلْكًا لصاحب المِلْك الذي وُجد فيه ؛ فلا قسامة ولا دية في قِنٍّ أو مُدبَّر أو أم ولد أو مُكاتَب أو مأذونٍ وُجد قتيلاً في دار مولاه. لأنه مِلكُهُ، ووجودُه في داره قتيلا كمباشرة القتل منه، وقتل المملوك لا يتعلق به ضمان. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل شرائط وجوب القسامة والدية - ٢٨٨/٧ و٢٩٠].

وقد سبق الكلام عن الشروط التي ذكرها الشارح في الصلب وبيان خلاف العلماء فيها، كشرط

ركن القسامة

وَرُكْنُهَا[(١)]: أَنْ يَقُولَ مَنْ يُقْسِمُ بِاللهِ: مَا قَتَلْتُهُ [وَلَا][(٢)] عَلِمْتُ لَهُ قَاتِلاً[(٣)] ؛ لِأَنَّ رُكْنَ

الذكورة (ص١١٣) والتكليف (ص١١٧) والحرية (ص١١٨) في الحالفين.

وشرط الحرية والإسلام (ص١٠٨) ووجود الأثر في القتيل (ص١١٩)، وأن تكون الأيمان خمسين يمينا (ص١٢١).

(١) الركن **لغة**: جانب الشيء الأقوى. [الصحاح للجوهري - باب النون، فصل الراء - مادة ركن - ٥/٢١٢٦].

وذكر الشارح في الصلب تعريف الركن في الاصطلاح، فقال: ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء.

(٢) في [ز]: (وما).

(٣) أي ركن القسامة اليمين. وهذه صيغة اليمين التي يقولها المدعى عليه ؛ لأن مذهب الحنفية في القسامة أن اليمين على المدعى عليه ولا يحلف المدعي ؛ لأن القسامة عندهم دليل نفي وليست دليل إثبات.

فيحلف المدعى عليهم بالبت ونفي العلم، فيحلف بالبت على عمله فيقول: والله ما قتلته، ويحلف بنفي العلم على عمل غيره فيقول: ولا علمت له قاتلا.

وذكر الكاساني اعتراضا فقال: إن قيل أي فائدة في الاستحلاف على العلم، وهم لو علموا القاتل فأخبروا به لكان لا يقبل قولهم ؛ لأنهم يسقطون به الضمان عن أنفسهم فكانوا متهمين دافعين الغرم عن أنفسهم، وقد قال ﷺ: « لا شهادة لجار المغنم ولا لدافع المغرم ». [لم أعثر عليه من كلام النبي ﷺ، ولكن وجدته في مصنف عبد الرزاق من كلام شريح القاضي - كتاب الشهادات، باب لا يقبل متهم ولا جار إلى نفسه ولا ظنين- برقم:١٥٣٧١ - ٣٢٢/٨].

وأجاب عنه بقوله: إنما استحلفوا على العلم اتباعا للسنة ؛ لأن السنة هكذا وردت، فاتبعنا السنة من غير أن نعقل فيه المعنى. [بدائع الصنائع- كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة - ٢٨٧/٧].

صيغة اليمين عند الجمهور

وأما الجمهور فالقسامة عندهم دليل إثبات ابتداءً، فتوجه الأيمان للمدعي، فإن نكل توجه الأيمان للمدعى عليه فتكون دليل نفي في حقه. وعلى هذا فصيغة اليمين في القسامة عند الجمهور تختلف عن الصيغة المذكورة.

فإذا كانت الأيمان في جانب المدعي:

فعند **المالكية** يحلف المدعي: بالله الذي لا إله إلا هو لقد قَتَل فلانٌ فلانا، أو مات من ضربه. وأن يحلف بالبت فلا يحلف على نفي العلم أو الظن، فلا يصح أن يقول لا أعلم له قاتلا غير فلان. واستحسنوا الزيادة في لفظ اليمين. [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الثالث - ٢٨/١٦].

وقال **الشافعي**: إذا وجبت لرجل قسامة حلف: بالله الذي لا إله إلا هو عالم خائنة الأعين وما تخفي الصدور لقد قتل فلان فلانا. ا.هـ

ويُفصِّل في بيان دعواه بذكر كيفية القتل. وإذا لم يزد على حلفه بالله أجزأه مع تفصيل دعواه. وبهذا قال **الحنابلة**. ينظر: [مختصر المزني في فروع الشافعية لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني - كتاب

الشَّيءِ مَا يَقُومُ بِهِ ذَلِكَ الشَّيءُ[١]، وَلَا قِيامَ لِلقَسَامَةِ إِلَّا بِهَا[٢].

موجَب القسامة

وَحُكْمُهَا[٣]: ....

=

القسامة، باب كيف يمين مدعي الدم والمدعى عليه - ص٣٣٣ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - فصل: ويستحب أن يستظهر في ألفاظ اليمين - ١٢/٢٢٢].

وقال ابن حزم: يحلفون بالله فقط أن فلانا قتل صاحبنا عمدا أو خطأ كيفما علموا من ذلك. ولا يكلفون زيادة على اسم الله تعالى لقول النبي ﷺ: « من كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت » [متفق عليه من حديث عبد الله بن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا - صحيح البخاري - كتاب الشهادات، باب كيف يستحلف -برقم: ٢٦٧٩- ٢/٣/١٨٠ - صحيح مسلم - كتاب الأيمان، باب النهي عن الحلف بغير الله - برقم: ١٦٤٦- ص٦٧٥، ٦٧٦] [المحلى - كتاب العواقل والقسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ١١/٩٢، ٩٣].

وإذا توجهت الأيمان للمدعى عليه:

فإنه يحلف: بالله ما قتله، وما أعان على قتله، وما ناله من فعله، ولا بسبب فعله شيء جَرَحَه، ولا وصل إلى شيء من بدنه، ولا أحدث شيئا مات منه فلان. [فتح العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير) لأبي القاسم عبد الكريم الرافعي، تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود - كتاب دعوى الدم، النظر الثاني: القسامة - ١١/٥٠ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م].

وقال ابن مفلح الحنبلي: يحلف بالله ما قتلته، ولا أعنت عليه، ولا تسببت. [الفروع لابن مفلح - كتاب الديات، باب في القسامة - ١٠/٢٣].

وقال ابن حزم: وإن حلف المدعى عليهم قال كل حالف منهم: بالله ما قتلت. ولا يكلف أكثر ... ولا يجوز أن يكلفوا أن يقولوا: ولا علمنا قاتلا ؛ لأن علم المرء بمن قتل فلانا إنما هي شهادة، فإن أداها أدى ما عليه. [المحلى - كتاب العواقل والقسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ١١/٩٢ و ٩٣].

(١) هذا تعريف الركن في الاصطلاح. ينظر: [شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه لسعد الدين التفتازاني - أقسام الحكم التعليقي، الركن - ٢/٢٧٣ - دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى].

وقال البركتي: ركن الشيء ما يتم به وهو داخل فيه، بخلاف شرطه و هو خارج عنه. [قواعد الفقه لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي - حرف الراء - ٣٠٩ - الناشر: الصدف ببلشرز، كراتشي، باكستان - سنة ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م].

(٢) أَنَّثَ الضمير على تأويل اليمين.

(٣) الحكم في **اللغة** يأتي بمعنى القضاء، والمنع.

قال ابن فارس: (حكم) الحاء والكاف والميم أصلٌ واحد، وهو المنْع. وأوّل ذلك الحُكْم، وهو المَنع من الظلم. وسُميت حَكَمة الدابة ؛ لأنها تمنعُها. يقال حَكَمْتُ الدابةَ وأحْكَمتُها. [معجم مقاييس اللغة لابن فارس - مادة حكم - ٢/٩١].

=

وُجُوبُ[١] الدِّيَةِ عَلَى ....

=

وقال ابن سيده: الحُكْم: القضاء، وجمعه أحكام. وأحَكم الأمر: أتقنه. وحَكَمَ الشيء وأحْكَمه: منعه من الفساد. [المحكم والمحيط لابن سيده - الحاء والكاف والميم - ٤٩/٣].

وعلى هذا فحَكَم يَحْكم حَكما (بالفتح): بمعنى مَنَع. وحَكَم عليه حُكما (بالضم): بمعنى قضى.

والحكم في **اصطلاح الأصوليين**: خطاب الله المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع. [إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للإمام محمد الشوكاني، بتحقيق: سامي بن العربي، الفصل الثاني في الأحكام - البحث الأول في الحكم ٧١/١ - دار الفضيلة، الرياض - الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م].

والحكم في **اصطلاح الفقهاء**، هو: مدلول خطاب الشرع.

والسبب في اختلاف التعريفين: أن علماء الأصول نظروا إليه من ناحية مصدره، وهو الله تعالى، فالحكم صفة له، فقالوا: إن الحكم خطاب. والفقهاء نظروا إليه من ناحية متعلقه، وهو فعل المكلف، فقالوا: إن الحكم مدلول الخطاب وأثره.

[شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه لمحمد بن أحمد الفتوحي المعروف بابن النجار، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد - فصل الحكم الشرعي-٣٣٣/١- الناشر: مكتبة العبيكان، الرياض، السعودية- الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م].

والمراد بحكم القسامة هنا: مُوجَبها.

(١) الوجوب في **اللغة**: من وجب الشيء يجب وجوبا ؛ أي لزم. والوجوب: الثبوت، وقد يطلق بمعنى السقوط: وجبت الشمس، أي سقطت. ينظر: [الصحاح في اللغة - باب الباء فصل الواو، مادة وجب - ٢٣١/١] [القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزابادي - باب الباء، فصل الواو، مادة وجب - ١٣٥/١ - الهيئة المصرية العامة للكتاب - نسخة مصورة عن الطبعة الثالثة للمطبعة الأميرية سنة ١٣٠١هـ] [تاج العروس - باب الباء، فصل الواو، مادة وجب - ٣٣٣/٤].

وفي اصطلاح الأصوليين:

الإيجاب هو: طلب الشارع الفعل طلبا جازما. (نفس الدليل)

والوجوب هو: أثر هذا الإيجاب في المكلف. (الأثر)

والواجب هو: الفعل المطلوب طلبا جازما. (المتعلق)

ينظر: [المحصول في علم أصول الفقه لفخر الدين محمد بن عمر الرازي، تحيق: طه جابر العلواني - ٩٣/١ - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٢م] [الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تأليف: علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: شعبان محمد إسماعيل - الفصل الثاني في تقسيمات الحكم - ٥١/١ - الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية - الطبعة الأولى ١٤٠١هـ/١٩٨١م].

والواجب هو نفس الفرض عند الجمهور إلا الحنفية.

=

العَاقِلَةِ[1] فِي ثَلَاثِ سِنِينَ عِنْدَنَا[2].

=

وعند الحنفية الفرض هو: ما ثبت بدليل قطعي كالكتاب، والسنة المتواترة. مثاله: الصلاة.

والواجب هو: ما ثبت بدليل ظني. مثاله: كزكاة الفطر.

وقال المحققون: إن الخلاف في التسمية خلاف لفظي.

ينظر: [البحر المحيط في أصول الفقه لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي - مسألة أسماء الواجب - ١٨١/١ - ط وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٢م] [التقرير والتحبير، شرح ابن أمير الحاج على تحرير الإمام الكمال بن الهمام - ١٩٨/٢ - الناشر: دار الفكر، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م].

(١) العاقلة: مأخوذة من العقل، وهو الدية. قال الأصمعي: سميت الدية عقلا تسمية بالمصدر ؛ لأن الإبل كانت تُعقل بفناء ولي القتيل، ثم كثر الاستعمال حتى أُطلق العقل على الدية، إبلاً كانت أو نقداً. ا.هـ والعاقلة تطلق على الجماعة الذين يغرمون الدية، وعاقلة الرجل: عصبته أو عشيرته، وهم القرابة من قِبَل الأب الذين يعطون دية من قتله خطأ. وقال أهل العراق: هم أهل ديوانه الذين يرتزقون من ديوان على حدة. ينظر: [الصحاح في اللغة - باب اللام، فصل العين، مادة عقل - ١٧٦٩/٥] [المُغرب للمطرزي - باب العين، العين مع القاف، مادة عقل - ٧٥/٢] [المصباح المنير للمقري - كتاب العين، باب العين مع القاف وما يثلثهما، مادة عقل - ٥٧٨/٥].

وسيأتي خلاف الفقهاء في العاقلة في كتاب المعاقل إن شاء الله.

(٢) وجوب الدية في القسامة مطلقا هذا مذهب أبي حنيفة، والشافعي في الجديد، والزيدية.

وهذه المسألة - موجَب القسامة عند القائلين بها - تحتاج إلى بسط لآراء الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها. وسأتناولها بشيء من التفصيل إن شاء الله تعالى:

آراء الفقهاء في موجَب القسامة

تحرير محل النزاع:

اتفق العلماء القائلون بالقسامة على أنه إذا كانت الدعوى في قتل خطأ أو شبه عمد فإن الواجب بالقسامة الدية. ينظر: [مختصر القدوري، تحقيق: كامل عويضة - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢ - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م] [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٩٧/٤] [الأم للشافعي - كتاب القسامة، الخطأ والعمد في القسامة - ٢٣٦/٧] [المبدع شرح المقنع - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٦١/٧] [البحر الزخار للمرتضى - كتاب القسامة - ٢٩٦/٦] [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٢١١/٧].

واختلفوا فيما إذا كانت دعوى القسامة في قتل العمد، هل يجب بها القود أو الدية ؟ على رأيين:

- **الرأي الأول**: يجب بالقسامة القود بشرطه. وهو تحقق شروط القصاص في المعتدي، والمعتدى عليه، وفعل الاعتداء، على خلاف بين العلماء فيها، ومظانها في كتاب الجنايات.

وقال بهذا الرأي مالك، وأحمد بن حنبل، والشافعي في القديم، وداود، وابن حزم، وهو مذهب =

الإمامية. وبه قال معظم الحجازيين، وروي عن معاوية وابن الزبير رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ، وعن عمر بن عبد العزيز أولاً، وهو قول الزهري، وربيعة، وأبي الزناد، والليث بن سعد، والأوزاعي، وإسحاق، وأبي ثور.

ينظر: [موطأ الإمام مالك برواية يحيى الليثي - كتاب القسامة، تبدئة أهل الدم في القسامة - ٤٥٤/٢] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٧/٨] [شرح صحيح البخاري لابن بطال (أبي الحسن علي ابن خلف) - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٣٦/٨ و ٥٣٧ - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية - الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م] [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٤٨/٥] [شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك لمحمد الزرقاني وبهامشه سنن أبي داود - كتاب القسامة، تبدئة أهل الدم في القسامة - ٥٦/٤ - ط المطبعة الخيرية بمصر سنة ١٣١٠هـ] [الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة - ٣١٦/٢٥ - الناشر: دار قتيبة بدمشق وبيروت، ودار الوعي بحلب والقاهرة - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٣م] [الوسيط للغزالي - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة فيه، الركن الثالث في حكم القسامة - ٤٠٣/٦] [شرح منتهى الإرادات للبهوتي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٦٠/٦] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة - مسألة: اختلاف الناس في القسامة - ٦٤/١١ و٦٥] [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٢١٢/٧].

❁ **والرأي الثاني**: أنه لا قود بالقسامة إنما تجب بها الدية:

وهو مذهب أبي حنيفة وأصحابه، والشافعي في الجديد، وهو مروي عن أبي بكر وعمر وابن عباس ومعاوية رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ، وروي عن عمر بن عبد العزيز ثانيا، وهو مروي أيضا عن الحسن البصري، والشعبي، والنخعي، والحسن بن جني، وعثمان البتي، وعثمان الليثي، والحسن بن صالح، وقتادة، وسفيان الثوري، ومعمر. ينظر: [شرح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٣٦/٨ و ٥٣٧] [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٤٨/٥] [مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢] [الأم للشافعي - كتاب القسامة، الخطأ والعمد في القسامة - ٢٣٦/٧] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة - مسألة: اختلاف الناس في القسامة - ٦٤/١١، ٦٥].

واختلف أصحاب هذا الرأي فيمن تجب عليه الدية، فقال الحنفية والزيدية بوجوب الدية على العاقلة مطلقا سواء كان القتل عمدا محضا أو خطأ. وفصّل الشافعية، فقالوا: إذا كان القتل عمدا وجبت الدية حالّة مغلظة في مال الجاني، وإذا كان خطأ أو شبه عمد فالدية على العاقلة، مخففة في الأول ومغلظة في الثاني. ينظر: [مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢] [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٠٧/١٠] [الأم للشافعي - كتاب القسامة، الخطأ والعمد في القسامة - ٢٣٦/٧] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ١٥١/٤] [البحر الزخار للمرتضى - كتاب القسامة - ٢٩٦/٦].

الأدلة ومناقشتها

استدل أصحاب الرأي الأول: **بالسنة، والأثر، والقياس، والمعقول**:

۞ **أما السنة**: فحديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « أن عبد الله بن سهل ومُحَيِّصَة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم، فأُخبر مُحَيِّصَة أن عبد الله قُتل وطرح في فقير أو عين، فأتى يهود فقال: أنتم والله قتلتموه. قالوا: ما قتلناه والله. ثم أقبل حتى قدم على قومه، فذكر لهم، وأقبل هو وأخوه حُوَيِّصَة -وهو أكبر منه- وعبد الرحمن بن سهل، فذهب ليتكلم -وهو الذي كان بخيبر- فقال النبي ﷺ لمحيصة: كَبِّر كَبِّر، يريد السن. فتكلم حُوَيِّصَة، ثم تكلم مُحَيِّصَة، فقال رسول الله ﷺ: إما أن يدوا صاحبكم، وإما أن يؤذنوا بحرب. فكتب رسول الله ﷺ إليهم به. فكُتب: ما قتلناه. فقال رسول الله ﷺ لِحُوَيِّصَة ومُحَيِّصَة وعبد الرحمن: أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ قالوا: لا. قال: أفتحلف لكم يهود ؟ قالوا: ليسوا بمسلمين. فوداه رسول الله ﷺ من عنده مائة ناقة، حتى أُدخلت الدار. قال سهل: فركضتني منها ناقة. [سبق تخريجه ص١٣٣ وهو في البخاري ومسلم].

والشاهد: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم »، **ووجه الاستشهاد**: أنه عبر باستحقاق دم القاتل، وفي التعبير بالدم دلالة على القود.

قال الباجي في المنتقى: نص على أن المستحق هو الدم، ولا خلاف أنه أظهر في القصاص. ا.هـ [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٤٦/٨].

وقال ابن قدامة: أراد دم القاتل ؛ لأن دم القتيل ثابت لهم قبل اليمين. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، الفصل الرابع: أن الأولياء إذا حلفوا استحقوا القود - ٢٠٤/١٢].

- **واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بما يأتي**:

قال محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة: إنما قال لهم رسول الله ﷺ: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم » يعني: بالدية ليس بالقود، وإنما يدل ذلك على أنه إنما أراد الدية دون القود، قوله في أول الحديث: « إما أن تدوا صاحبكم، وإما أن تؤذنوا بحرب »، فهذا يدل على آخر الحديث وهو قوله: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم » ؛ لأن الدم قد يستحق بالدية كما يستحق بالقود ؛ لأن النبي ﷺ لم يقل لهم: تحلفون وتستحقون دم من ادعيتم، فيكون هذا على القود، وإنما قال لهم: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم »، فإنما عنى به: تستحقون دم صاحبكم بالدية ؛ لأن أول الحديث يدل على ذلك وهو قوله: « إما أن تدوا صاحبكم، وإما أن تؤذنوا بحرب ». [موطأ الإمام مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف - باب القسامة - ص٢١٥ - ط مطابع الأهرام التجارية، قليوب، مصر - الطبعة الرابعة ١٤١٤هـ/١٩٩٤م].

وقال الشربيني في تأويل قوله ﷺ: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم »: بأن التقدير بدل دم صاحبكم، وعبر بالدم عن الدية ؛ لأنهم يأخذونها بسبب الدم. ا.هـ [مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ١٥١/٤].

وبيانه: أنهم حملوا قوله ﷺ: « دم صاحبكم » على القتيل وليس القاتل، ومما يؤد هذا الحمل أن

=

اليهود ليسوا بأصحاب للأنصار.

وحملوا معنى استحقاق الدم على استحقاق الدية، لقوله ﷺ في أول الحديث: « إما أن تدوا صاحبكم ».

ويمكن دفع هذا الاعتراض: من وجوه:

أولا: حمل قوله: « دم صاحبكم » على القتيل خلاف الظاهر. ويعكر عليه ما جاء في بعض روايات الحديث: « وتستحقون قاتلكم » [متفق عليه، صحيح البخاري - كتاب الجزية والموادعة، باب الموادعة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره وإثم من لم يف بالعهد - برقم: ٣١٧٣ - ١٠١/٤/٢، وصحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٣ - ص٦٨٩].

وفي رواية: « دم صاحبكم أو قاتلكم ». [الموطأ، برواية يحيى الليثي - كتاب القسامة - ٤٥٢/٢ ، وأبو داود في سننه - كتاب الديات، باب القتل بالقسامة - برقم: ٤٥٢٠ - ص٤٩٥].

وهذا بيّن في أن المراد به القاتل، وأن الحكم فيه القود. قال ابن بطال في شرحه لصحيح البخاري: قوله: « دم صاحبكم » معناه: القاتل ؛ لأنه صاحبهم الذي قَتَل وليَّهم، وقد يصح أن يقولوا: هذا صاحبنا الذي ادعينا عليه أنه قتل ولينا، ويجوز أن يكون معناه وتستحقون دم قاتل صاحبكم. ا.هـ [شرح صحيح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٣٨/٨].

فإن قيل: جاء في رواية للبخاري (٣٤/٨): « أتستحقون قتيلكم » وهو صريح في أن المراد هو القتيل.

قال الباجي في الجواب: وعلى فرض أن المقصود بـ « دم صاحبكم » هو دم القتيل: فيحتمل أن يريد به ما يجب للأنصار في دم صاحبهم المقتول. [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٤٥/٨].

ثانيا: حمل قوله: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم » على استحقاق الدية خلاف الظاهر الذي تؤيده الروايات الأخرى: « وتستحقون قاتلكم » و « وتستحقون دم صاحبكم أو قاتلكم » وقد مضى بيانه في الوجه الأول، وعليه فالظاهر هو بيان الحكم الشرعي وهو وجوب القود إذا ثبتت الدعوى بالأيمان.

ثالثا: وأما الجواب عن قوله ﷺ: « إما أن تدوا صاحبكم »: قال الباجي في المنتقى: يحتمل أن يريد بقوله: « أن تدوا صاحبكم » إعطاء الدية ؛ لأنه قد جرى في كلام الحارثيين أنهم طلبوا الدية دون القصاص، ويحتمل أنهم لم يكونوا ادعوا حينئذ قتله عمدا، ويحتمل أنهم لما لم يعينوا القاتل وإنما قالوا إن بعض يهود قتله، ولا يعرف من هو، فلم يلزم في ذلك قصاص، وإنما يلزم فيه الدية. كالقتيل بين الصفين لا يعرف من قتله ... فإن ديته على الفرقة المنازعة له دون قسامة، ولذلك لم يُذكر أن النبي ﷺ حَكَم بالقسامة في هذا المقام، ولعل هذا كان يكون الحكم إن لم يقطع يهود بأنها لم تقتل، ولم تنف ذلك عن أنفسها، وتقول لا علم لنا، وإنما أظهر في المقام ما يجب من الحق - إن لم يقع النفي للقتل الموجِب للقسامة - أن عليهم أن يؤدوا الدية. [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٤٤/٨].

۞ واستدل أصحاب الرأي الأول أيضا بما ورد في بعض طرق الحديث بقوله ﷺ: « يقسم خمسون

=

منكم على رجل منهم فيدفع برُمّته » [سبق تخريجه ص١٢٥ وهو في مسلم] والرُّمَّة بضم الراء: الحبل، والمراد هنا الحبل الذي يربط في رقبة القاتل، ويسلم فيه إلى ولي القتيل. [شرح النووي على صحيح مسلم (المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج) لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي - كتاب القسامة - ١٤٩/١١ - ط المطبعة المصرية بالأزهر - الطبعة الأولى ١٣٤٩هـ/١٩٣٠م].

وجه الدلالة: قال ابن دقيق العيد: « يُدفع برُمَّته » يُستعمل في دفع القاتل للأولياء للقتل. ولو أن الواجب الدية لبَعُد استعمال هذا اللفظ فيها، وهو في استعماله في تسليم القاتل أظهر. [إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام - كتاب القصاص، الحديث الثالث - ص٦٠٧].

- **واعترض** على الاستدلال بهذا الحديث بما نقله النووي: بأن المراد أن يُسلَّم ليستوفى منه الدية ؛ لكونها ثبتت عليه. [شرح النووي على مسلم - كتاب القسامة - ١٤٩/١١].

ويمكن دفعه: بأنه لو كان الأمر كذلك لكان حقُّ الغرماء متعلقا بمال الغريم لا بنفسه، فلا يُسلَّمُ لغرمائه، وإنما يُحبس أو يُنظر إلى ميسرة إن كان معسرا، كما في سائر الديون. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة استرداد، سابعا: الإفلاس - ٢٨٧/٣].

لكن الحديث نصَّ على دفعه إلى أوليائه، وهذا إنما يكون لغرض الاستيفاء من نفسه لا من ماله. والله أعلم

۞ **واستدلوا من السنة** أيضا بما أخرجه أبو داود عن عمرو بن شعيب، عن رسول الله ﷺ: « أنه قتل بالقسامة رجلا من بني نصر بن مالك ببحرة الرُّغاء على شط لية ». وبما أخرجه البيهقي عن أبي المغيرة: « أن النبي ﷺ أقاد بالقسامة بالطائف ». [سنن أبي داود - كتا الديات، باب القتل بالقسامة - برقم:٤٥٢٢ - ص٤٩٥] [سنن البيهقي الكبرى - كتاب القسامة - ١٢٧/٨].

- **ويُعترض:** بأنهما ضعيفان، نقل الآبادي عن المنذري قوله في الحديث الأول: هذا معضل، وعمرو بن شعيب اختلف في الاحتجاج بحديثه. ا.هـ وقال البيهقي: كلاهما منقطع. [المرجع السابق] [عون المعبود شرح سنن أبي داود - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٤٧/١٢].

۞ واستدلوا أيضا بما أخرجه مسلم عن سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار: « أن رسول الله ﷺ أقرَّ القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية، وقضى بها رسول الله ﷺ بين ناس من الأنصار في قتيل ادعوه على اليهود ». [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٧٠/٧ - ص٦٩٠].

- **واعترض** ابن حجر بقوله: وهذا -أي: الاستدلال بهذا الحديث على القود- يتوقف على ثبوت أنهم كانوا في الجاهلية يقتلون في القسامة. [فتح الباري لابن حجر - باب القسامة - ٢٣٧/١٢].

ويقال في دفع الاعتراض: بأن الحديث رواه أحمد في مسنده والبيهقي في سننه بلفظ آخر، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن أناس من أصحاب رسول الله ﷺ: « أن القسامة كانت في الجاهلية قسامة الدم، فأقرها رسول الله ﷺ على ما كانت عليه في الجاهلية، وقضى بها رسول الله ﷺ بين أناس من الأنصار من بني حارثة ادعوا على اليهود ». [مسند الإمام أحمد - مسند المدنيين، حديث

=
إنسان من الأنصار، برقم: ١٦٥٩٨ - ١٤٣/٢٧] [سنن البيهقي الكبرى - كتاب القسامة - ١٢٢/٨].

ووجه الدلالة: أن هذه الرواية نصت على أن القسامة في الجاهلية كانت قسامة الدم، أي قسامة القود، لأن الدم يستخدم في التعبير عن القود وليس عن الدية.

- **ويمكن أن يعترض** على هذا التأويل بأن المراد من قوله: « قسامة الدم »: أي أن القسامة في الجاهلية كانت في الدماء والقتل، وليس فيما سوى ذلك من الجراح والأموال. والله أعلم.

۞ **وأما دليلهم من الأثر**: فما أخرجه البيهقي في المعرفة، قال: وأصح ما روي في القتل بالقسامة وأعلاه بعد حديث سهل برواية ابن إسحاق، ما رواه عبد الرحمن بن أبي الزناد، عن أبيه، قال: حدثني خارجة بن زيد بن ثابت الأنصاري، قال: « قَتل رجلٌ من الأنصار -وهو سكران- رجلا آخر من الأنصار من بني النجار في عهد معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ضَربه بالشوبق، حتى قتله، ولم يكن على ذلك شهادة إلا لطخ، وشبهة، قال: فاجتمع رأي الناس على أن يحلف ولاة المقتول، ثم يسلم إليهم فيقتلوه، فقال خارجة بن زيد: فركبنا إلى معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فقصصنا عليه القصة، فكتب معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى سعيد بن العاص: إن كان ما ذكرنا له حقا أن يحلفنا على القاتل، ثم يسلمه إلينا، فجئنا بكتاب معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى سعيد بن العاص، فقال: أنا منفذ كتاب أمير المؤمنين فاغدوا على بركة الله، فغدونا إليه، فأسلمه إلينا سعيد بعد أن حلفنا عليه خمسين يمينا ». [معرفة السنن والآثار للبيهقي - كتاب الجراح، باب الحكم في قتل العمد - ٢٠/١٢ و ٢١].
الشُّوبَق: كلمة معربة تعني خشبة الخباز. [القاموس المحيط - باب القاف، فصل الشين، مادة شبق - ٢٤١/٣].

وجه الدلالة: أن الأثر يدل على أن معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أذن بالقود في القسامة عندما رفع إليه الأمر أثناء خلافته.

- **واعترض**: بأن هذا الأثر ضعيف، قال عنه ابن حزم لا يصح، بسبب ضعف عبد الرحمن بن أبي الزناد. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، ٧٠/١١].

ويجاب عن هذا الاعتراض: بأن ابن بطال صححها. [شرح صحيح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٣٦/٨].

وأما عبد الرحمن فهو مختلف فيه، قال عبد الله بن علي بن المديني عن أبيه: ما حدث بالمدينة فهو صحيح وما حدث ببغداد أفسده البغداديون. ا.هـ وهذا الأثر من حديثه بالمدينة لأنه من رواية عبد الله بن وهب المصري عنه. وقد استشهد البخاري بعبد الرحمن في صحيحه. [تهذيب الكمال في أسماء الرجال للحافظ جمال الدين يوسف المزي، تحقيق: بشار عواد معروف - برقم: ٣٨١٦ - ٩٥/١٧ وما بعدها - ط مؤسسة الرسالة ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م].

- **واعترض أيضا**: بأن ما روي عن معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قد ثبت خلافه، إذ أخرج البخاري في صحيحه عن ابن أبي مليكة أن معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يقد بالقسامة. [صحيح البخاري - كتاب الديات، باب القسامة - ٨/٩/٤].

=

═

ويدفع هذا الاعتراض: بما قاله ابن حجر في الجمع بين الروايتين: بأن معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يقد بها لما وقعت له وكان الحَكَمُ في ذلك، ولما وقعت لغيره وُكِل الأمر في ذلك إليه، ونُسِبَ إليه أنه أقاد بها ؛ لكونه أذن في ذلك. وقال: ويحتمل أن يكون معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان يرى القود بها ثم رجع عن ذلك، أو بالعكس. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣١/١٢].

- وفي رواية أخرى أخرجها البيهقي أيضا في السنن: قال أبو الزناد: وأخبرني خارجة بن زيد بن ثابت: « أن رجلا من الأنصار قَتَل -وهو سكران- رجلا ضربه بشوبق، ولم يكن على ذلك بينة قاطعة إلا لطخ أو شبيه ذلك، وفي الناس يومئذ من أصحاب رسول الله ﷺ ومن فقهاء الناس ما لا يحصى، وما اختلف اثنان منهم أن يحلف ولاة المقتول ويقتلوا أو يستحيوا، فحلفوا خمسين يمينا، وقتلوا ». [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٧/٨].

وجه الدلالة: أن الأثر يدل على أن القود بالقسامة كان معمولا به في محضر من الصحابة والتابعين وفقهائهم من غير نكير.

- وصح عن عبد الله بن الزبير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنه أقاد بالقسامة، يقول ابن حزم: صح عنه من أجلِّ إسناد أنه أقاد بالقسامة، وأنه رأى القود بها في قتيل وُجد. [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، القود بالقسامة - برقم:٢٨٤٠٧ - ٢٧٣/١٤] [المحلى لابن حزم - ٧٠/١١].
- وصح عن عمر بن عبد العزيز أنه أقاد بالقسامة أيضا، قال ابن بطال في شرحه على البخاري: روى حماد بن سلمة في مصنفه عن عبد الله بن أبي مليكة: « أن عمر بن عبد العزيز أقاد بالقسامة في إمارته على المدينة ». ا.هـ ويقول ابن حزم: صح عنه -أي عمر بن عبد العزيز- أنه أقاد بالقسامة صحة لا مغمز فيها. [شرح صحيح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٣٦/٨] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة - ٧١/١١].
  - **واعتُرِض**: بأنه رجع عن ذلك، أخرج البخاري في صحيحه عن ابن أبي مليكة قال: « وكتب عمر بن عبد العزيز إلى عدي بن أرطأة -وكان أمَّره على البصرة- في قتيل وجد عند بيت من بيوت السمَّانين: "إن وجد أصحابه بيّنة وإلا فلا تظلم الناس، فإن هذا لا يُقضى فيه إلى يوم القيامة" ». [صحيح البخاري - كتاب الديات، باب القسامة - ٨/٩/٤].

ويجاب عنه: بما قال ابن حجر: ويجمع [بين ما ورد عن عمر بن عبد العزيز في شأن القود بالقسامة] بأنه كان يرى ذلك لما كان أميرا على المدينة، ثم رجع لما ولي الخلافة. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٢/١٢].

ومن الجواب أيضا: أن ما ورد عن تراجع عمر بن عبد العزيز يدل على رجوعه عن الحكم بالقسامة والعمل بها أصلا كدليل إثبات، ولم يكن رجوعه عن الحكم بالقود فيها فحسب. والقائلون بأن موجَب القسامة الدية لا يرون هذا الرأي. والله أعلم.

- **واستدلوا بالقياس** على اللعان ؛ لثبوت القتل فيه بالأيمان: فالمرأة تُرجم بلعان الزوج، فكذلك يقتص من الجاني بقسامة المدعي.

═

▪ **واعترض**: بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن المرأة متمكنة من دفع القتل بلعانها، بخلاف القسامة إذا أُنِيط بها القصاص، لم يتمكن المدعى عليه من الدفع بيمينه. [شرح الوجيز للرافعي - كتاب دعوى الدم، النظر الثاني: القسامة - ٤٠/١١].

ويمكن أن يدفع هذا الاعتراض: بأن القسامة لا يحكم فيها بمجرد الدعوى والأيمان، بل لابد أن تقترن الدعوى بالشبهة، فكان فيها زيادة معنى على أيمان اللعان، فيحكم فيها بالقصاص بقسامة المدعي لعضدها باللوث. والله أعلم.

۞ **واستدلوا بالمعقول** فقالوا: إن القسامة حجة يثبت بها القتل عمدا، فجاز أن يستحق بها الدم، كشهادة الشهود. [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٤٦/٨].

▪ **واعترض عليه**: بأن القسامة حجة ضعيفة يثبت بها الفعل ولكن لا تشيط الدم، ونظير ذلك: إذا ثبتت السرقة برجل وامرأتين، فإنه يثبت المال دون القطع. [بتصرف من مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ١٥١/٤].

أدلة أصحاب الرأي الثاني القائلين بأن موجَب القسامة الدية، ولا يقاد بها. من السنة، والأثر، والقياس، والمعقول.

۞ **فأما السنة**: فحديث سهل بن أبي حثمة وجاء فيه: « إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب » [سبق تخريجه ص١٣٣ وهو في البخاري ومسلم].

وجه الدلالة: أن الحديث يدل على أن المستحق دية لا قود، ولأنه لم يتعرض للقصاص. [إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام - كتاب القصاص، الحديث الثالث - ص٦٠٧].

وقد تقدم هذا الاستدلال ومناقشته بكلام الباجي ص١٤٥.

۞ واستدلوا أيضا بما أخرجه البخاري في صحيحه عن أبي قلابة: « أن عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوما للناس، ثم أذن لهم فدخلوا، فقال: ما تقولون في القسامة ؟ قال: نقول القسامة القود بها حق، وقد أقادت بها الخلفاء. قال لي: ما تقول يا أبا قلابة ؟ -ونصبني للناس- فقلت: يا أمير المؤمنين عندك رؤوس الأجناد وأشراف العرب، أرأيت لو أن خمسين منهم شهدوا على رجل محصن بدمشق أنه قد زنى لم يروه أكنت ترجمه ؟ قال: لا. قلت: أرأيت لو أن خمسين منهم شهدوا على رجل بحمص أنه سرق أكنت تقطعه ولم يروه ؟ قال: لا. قلت: فوالله ما قتل رسول الله ﷺ أحدا قط إلا في إحدى ثلاث خصال: رجل قتل بجريرة نفسه فقتل، أو رجل زنى بعد إحصان، أو رجل حارب الله ورسوله، وارتد عن الإسلام ».

وجاء فيه: « قلت -القائل أبو قلابة-: وقد كان في هذا سُنة من رسول الله ﷺ، دخل عليه نفر من الأنصار فتحدثوا عنده، فخرج رجل منهم بين أيديهم فَقُتل، فخرجوا بعده، فإذا هم بصاحبهم يتشحط في الدم. فرجعوا إلى رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله صاحبنا كان تحدث معنا، فخرج بين أيدينا فإذا نحن به يتشحط في الدم. فخرج رسول الله ﷺ فقال: بمن تظنون ؟ أو من ترون قتله ؟ قالوا: نرى أن اليهود قتلته. فأرسل إلى اليهود فدعاهم، فقال: أنتم قتلتم هذا ؟ قالوا: لا. قال: أترضون نفل خمسين من

اليهود ما قتلوه ؟ فقالوا: ما يبالون أن يقتلونا أجمعين ثم ينتفلون. قال: أفتستحقون الدية بأيمان خمسين منكم ؟ قالوا: ما كنا لنحلف. فوداه من عنده ». [صحيح البخاري - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ٦٨٩٩ - ٩/٩/٤].

وهو حديث طويل، والشاهد منه ما جاء فيه من قول النبي ﷺ: « أفتستحقون الدية بأيمان خمسين منكم ؟ ».

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ ذكر لهم استحقاقهم للدية إذا أقسموا خمسين يمينا. ولم يتعرض للقود، ولو كان القود مشروعا لأخبرهم باستحقاقهم له بالأيمان.

ويجاب عنه: بأن هذه القصة التي ذكرها أبو قلابة فيها انقطاع لأنه لم يذكر عن من رواها، قال الباجي في شرحه على الموطأ: حديث أبو قلابة مقطوع. ا.هـ [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٤٧/٨].

وقال ابن حجر إنها مرسلة. وقال أيضا: ويغلب على الظن أنها قصة عبد الله بن سهل ومحيصة. ا.هـ

والثابت المتصل في قصة عبد الله بن سهل هو قوله ﷺ: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم » [سبق تخريجه ص١٣٣ وهو في البخاري ومسلم]، وليس فيه ذكر الدية، فيُرجَّح المتصل المسند على المرسل. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٤١/١٢].

كما أنه جاء في أول الحديث شهادة الناس عند عمر بن عبد العزيز أن الخلفاء الراشدين أقادوا بالقسامة، ولم يخالفهم في ذلك إلا أبو قلابة، فلا يستقيم طرح شهادة فقهاء التابعين عن الخلفاء الراشدين بما احتج به أبو قلابة في ترك القسامة، ولا بما رواه لأنه لم يسنده إلى النبي ﷺ. والله أعلم.

۞ واستدلوا أيضا من السنة: بما أخرجه البيهقي في المعرفة والسنن في باب ترك القود بالقسامة، عن مكحول: « أن النبي ﷺ لم يقض في القسامة بقود ». [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٩/٨].

ويجاب عنه: بأنه منقطع كما قال البيهقي في المعرفة. [معرفة السنن والآثار للبيهقي - كتاب الجراح، باب الحكم في قتل العمد - ٢٢/١٢].

۞ واستدلوا أيضا من السنة: بما أخرجه أحمد، والبيهقي في باب: (ما روي في القتيل يوجد بين قريتين ولا يصح) عن أبي سعيد الخدري رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « أن قتيلا وجد بين حيين، فأمر النبي ﷺ أن يقاس إلى أيهما أقرب، فوجد أقرب إلى أحد الحيين بشبر. - قال أبو سعيد: كأني أنظر إلى شبر رسول الله ﷺ - فألقى ديته عليهم ».

[مسند الإمام أحمد - مسند أبي سعيد الخدري، برقم: ١١٨٤٥ - ٣٥٨/١٨] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٦/٨].

ويجاب عنه: بأنه ضعيف، ضعفه أهل الحديث كالعقيلي في الضعفاء الكبير وقال عنه: ليس له أصل، والبيهقي في المعرفة، وحكم ابن الجوزي بوضعه.

[الضعفاء الكبير لأبي جعفر محمد العقيلي، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي - باب إسماعيل،

=
رقم الترجمة:٨١ - ٨٩/١ - ط دار الصميعي بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م] [معرفة السنن والآثار للبيهقي - كتاب الجراح، باب الحكم في قتل العمد - ٢٠/١٢] [الموضوعات لأبي الفرج عبد الرحمن بن الجوزي، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان - باب وجود القتيل بين قريتين - ١٢٩/٣ - الناشر: المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، السعودية - الطبعة الأولى ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م].

كما أن هذا الحديث ليس فيه قسامة ؛ إذ التغريم بالدية كان بدون حلف، فلا يستقيم الاستدلال به على موجَب القسامة.

۞ **وأما استدلالهم بالآثار**: فمن ذلك ما رواه الحسن البصري: « أن أبا بكر، وعمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا، والجماعة الأولى لم يكونوا يقتلون بالقسامة ». [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، باب القود بالقسامة - برقم: ٢٨٤١٠ - ٢٧٣/١٤].

وأجيب: بأنه ضعيف، والعلة فيه الإرسال. كما قال ابن حزم. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: ٢١٤٨ - ٧٠/١١].

۞ واستدلوا أيضا بما رواه القاسم بن عبد الرحمن: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قال: ''القسامة توجب العقل ولا تشيط الدم''. [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب القسامة - برقم: ١٨٢٨٦ - ٤١/١٠] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٩/٨].

ويجاب عنه: بأن البيهقي قال: أنه منقطع. [المرجع السابق].

۞ واستدلوا بما رواه القاسم بن عبد الرحمن أيضا، قال: « انطلق رجلان من أهل الكوفة إلى عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، فوجداه قد صدر عن البيت عامدا إلى منى، فطافا بالبيت، ثم أدركاه فقصا عليه قصتهما، فقالا: يا أمير المؤمنين، إن ابن عم لنا قُتل، نحن إليه شرع سواء في الدم، وهو ساكت عنهما لا يرجع إليهما شيئا، حتى ناشداه الله فحمل عليهما، ثم ذكراه الله فكف عنهما، ثم قال عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: ويل لنا إذا لم نذكر بالله، وويل لنا إذا لم نذكر الله، فيكم شاهدان ذوا عدل تجيئان بهما على من قتله فنقيدكم منه، وإلا حلف من يدرؤكم بالله: ما قتلنا، ولا علمنا قاتلا، فإن نكلوا حلف منكم خمسون، ثم كانت لكم الدية ». [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، باب القود بالقسامة - برقم: ٢٨٣٨٧ - ٢٦٨/١٤].

وأجيب عنه: بأنه منقطع كسابقه لأنه من رواية القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود. قال ابن حزم: لم يولد والد القاسم إلا بعد موت عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: ٢١٤٨ - ٧٠/١١].

۞ واستدلوا بما أخرجه الطحاوي عن الشعبي عن الحارث الوادعي قال: أصابوا قتيلا بين قريتين فكتبوا في ذلك إلى عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، فكتب عمر: « أن قيسوا بين القريتين، فأيهما كان إليه أدنى فخذوا خمسين قسامة فيحلفون بالله، ثم غرَّمَهم الدية ». قال الحارث: « فكنت فيمن أقسم ثم غرمنا الدية ». [شرح معاني الآثار لأبي جعفر أحمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار، ومحمد سيد جاد الحق - كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي - برقم: ٥٠٥٥ -
=

وَعِنْدَ الشَّافِعِيّ: إِذَا حَلَفُوا بَرِئُوا[1].

٢٠٢/٣ - ط عالم الكتب، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٤م].

ويجاب عنه: بأنه ضعيف ؛ لأن في طريقه: عثمان بن مطر، وهو ضعيف. قال عنه البخاري: إنه منكر الحديث. [الكامل في ضعفاء الرجال لابن عدي، تحقيق: سهيل زكار - ١٦٣/٥ - ط دار الفكر - الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٩هـ]. وللأثر طرق أخرى سبق الكلام عنها في ص١٣٤.

- **واعترض**: بأن الأثر صح إسناده إلى الشعبي كما قال البيهقي في السنن الصغرى، وابن حجر في فتح الباري. [المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الصغرى للبيهقي لمحمد ضياء الرحمن الأعظمي - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ٣١٧٢ و ٣١٧٣ - ١٤٤/٧ و ١٤٥ - ط مكتبة الرشد بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م] [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٨/١٢].

ويدفع: بأنه وإن صح إسناده إلى الشعبي فهو منقطع ؛ لأن الشعبي لم يدرك عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

قال الشافعي: والمتصل أولى أن يؤخذ به من المنقطع.

وروى البيهقي في المعرفة والسنن الصغرى: عن الشافعي قال: « سافرت إلى خيوان ووادعة - وهما القريتان الواردتان في بعض طرق الأثر- أربعة عشر سفرا أسألهم عن حكم عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في القتيل، وأحكي لهم ما روي عنه، فقالوا: إن هذا الشيء ما كان ببلدنا قط ». قال الشافعي: "والعرب أحفظ شيء لأمر كان". [السنن الصغرى: المصدر السابق] [معرفة السنن والآثار للبيهقي - كتاب الجراح، باب الحكم في قتل العمد - برقم: ١٥٦٧٨ - ١٨/١٢].

- **ويمكن أن يعترض عليه**: بأن ما ذكره الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ من سفره وسؤاله لا يصلح لدفع ما رُوي في القصة ؛ لأن المثبت مقدم على النافي. إذ المثبت معه زيادة علم.

وقد رُويت آثار أخرى تؤيد القول بأن المُستحَق بالقسامة الدية، ولم أذكرها اختصارا عن إيرادها ومناقشتها لضعفها، والإجابة عليها مندرجة تحت الإجابة على ما مضى. والله أعلم.

۞ **واستدلوا بالقياس** على إثبات السرقة بالشاهد واليمين، فيُغرَّم السارق، ولا يُقطع، وكذلك في القسامة، يُغرَّم المدعى عليه الدية، ولا قود.

۞ **وأما استدلالهم بالمعقول**، فقالوا: إن القسامة حجة ضعيفة، واليمين فيها إنما تفيد غلبة الظن ؛ فصار ذلك شبهة في القود، والقود يسقط بالشبهة، فلا توجب القصاص احتياطا لأمر الدماء. [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة - ١٤/١٣].

هذا ما تيسر جمعه من أقوال الفقهاء وأدلتهم في المسألة، ولا أستطيع ترجيح أحد الرأيين على الآخر لما ترى من قوة المعارض، وإن كنت أميل إلى مشروعية القود في القسامة في القتل العمد ؛ لأن بعض أدلة هذا الرأي أظهر في الدلالة وسلمت من المعارضة الصحيحة. وصح عن بعض الصحابة أنهم أقادوا بها كعبد الله بن الزبير وفي زمن معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ. ولولا أن القود يسقط بالشبهة، والشبهة في القسامة ظاهرة ؛ لاتفاقهم على أن القسامة حجة ضعيفة، لكان للرأي الأول وجاهته. والله أعلم.

(١) أي: برئوا من الدم ومن الدية. [الأم للشافعي - كتاب القسامة، باب نكول المدعى عليهم الدم عن

=
الأيمان - ٢٤٢/٧].

وهذه مسألة خلافية بين الفقهاء، سأستعرض آراءهم فيها وأدلتهم ومناقشتها مع بيان ما ترجح لي مستعينا بالله تعالى.

الحكم إذا حلف المدعى عليه في القسامة عند الفقهاء

(حكم الجمع بين الدية والقسامة)

اختلف الفقهاء فيما إذا حلف المدعى عليه أيمان القسامة على رأيين:

- **الرأي الأول**: إذا حلف المدعى عليه برئ من الدم والدية، وهذا مذهب الجمهور ؛ مالك والشافعي وأحمد، وزاد المالكية إذا كانت الدعوى عمدا: أنه يجلد مائة ويُحبس سَنَةً ؛ لأجل اللوث وتهمة القتل ؛ حقًا لله تعالى. ينظر: [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٥٨/٨، ١١٥/٩] [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٨٧/٤] [الأم للشافعي - كتاب القسامة، باب نكول المدعى عليهم الدم عن الأيمان - ٢٤٢/٧] [الإقناع للحجاوي - كتاب الديات، باب القسامة، فصل ويبدأ في القسامة بأيمان المدعين - ٢٤٢/٤] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: ٢١٤٨ - ٧٣/١١].

- **الرأي الثاني**: أن المدعى عليهم يحلفون ويغرمون الدية. وهذا مذهب الإمام أبي حنيفة ورواية عن الإمام أحمد. ينظر: [مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢] [الإنصاف - كتاب الديات، باب القسامة - ١٦١/٢٦].

الأدلة ومناقشتها

استدل الجمهور بالسنة والقياس:

- فمن **السنة**: قوله ﷺ في حديث سهل رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « فتبرئكم يهود في أيمان خمسين منهم ». [أخرجه الشيخان من حديث سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا - صحيح البخاري - كتاب الأدب، باب إكرام الكبير - برقم:٦١٤٢ - ٣٤/٨/٤، وصحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٢ - ص٦٨٩].

وبما أخرجه البيهقي في سننه: « فيحلفون بالله لكم خمسين يمينا، ما قتلوه ولا يعلمون له قاتلا، ثم يبرؤون من دمه ». [سبق تخريجه ص(١٢٦)]

وجه الدلالة: أن قوله ﷺ: "فتبرئكم" و "يبرؤون من دمه": يدلان على أنه لا تلزمهم غرامة إذا حلفوا. قال النووي في شرح صحيح مسلم: [فتُبْرِئكم بسكون الباء]: أي تبرأ إليكم من دعواكم بخمسين يمينا، وقيل: [فَتُبَرِّئكم بفتح الباء وتشديد الراء] معناه يخلصونكم من اليمين بأن يحلفوا، فإذا حلفوا انتهت الخصومة، ولم يثبت عليهم شيء، وخلصتم أنتم من اليمين. [شرح النووي على مسلم - كتاب القسامة - ١٤٧/١١].

- **واعترض** المرغيناني على الاستدلال بهذا الحديث وقال بأنه: محمول على الإبراء عن القصاص والحبس ... فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص، ثم الدية تجب بالقتل الموجود منهم ظاهرا ؛ لوجود القتيل بين أظهرهم لا بنكولهم. [الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة -
=

١٧٧/٣/٢ - ط المطبعة الخيرية].

ويدفع هذا الاعتراض: بأن هذا الحمل والتأويل لا دليل عليه، وكذلك جعل اليمين في مقابل البراءة من القصاص، وجعل الدية في مقابل وجود القتيل في المحلة مع تبرؤ أهلها من قتله لا دليل صحيح عليه. وإنما يصار إلى التأويل إذا تعارضت الأدلة الصحيحة، وهنا لم يصح فيما بنوا عليه مذهبهم شيء، فلا حاجة إلى التأويل وإخراج النص عن ظاهره.

- وقال التهانوي في اعتراضه على الاستدلال بحديث « فتبرئكم يهود »: معناه أن الحلف مستحق عليكم، أفترضون أن تبرئكم اليهود من هذا الحق بحلفهم ؟ فلا تعرُّض فيه لبراءة اليهود من الدية، وإنما فيه تبرئة الأنصار من جدة الحلف. [إعلاء السنن لظفر أحمد التهانوي - كتاب القسامة، باب في كيفية القسامة - ٨٦٠٧/١٧ - ط دار الفكر - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م].

ويناقش: بأننا سلمنا لكم أن المقصود منه تبرئة الأنصار من جدة الحلف، لكن ليس في الحديث أيضا تغريم اليهود الدية إذا هم أقسموا على الإنكار، فمن أين غرَّمتم المدعى عليهم مع أيمانهم ؟

۞ **واستدلوا من القياس**: بما قاله الماوردي: إن اليمين توجب تحقيق ما حلف عليه وإثبات حكمه، فلما كانت يمينه موضوعة لنفي القتل، وجب أن ينتفي عنه حكم القتل، كما كانت يمينه في سائر الدعاوى موضوعة لنفي الدعوى، فسقط عنه حكمها.

وعلل ابن قدامة لعدم صحة الجمع بين اليمين والدية بقوله: إنها أيمان مشروعة في حق المدعى عليه، فيبرأ بها، كسائر الأيمان، ولأن في ذلك جمعا بين اليمين والغرم، فلم يشرع، كسائر الحقوق. [مختصرا من: المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٠٥/١٢].

واستدل أصحاب الرأي الثاني بالسنة والأثر والمعقول:

۞ فمن **السنة**: عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أن النبي ﷺ كتب إلى يهود خيبر عندما وُجد قتيل من المسلمين بين ظهرانيهم: « إن الله تعالى أراني أن أختار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا، ثم يغرمون الدية ».

وجه الدلالة: حيث جمع النبي ﷺ بين تحليف اليهود، وتغريمهم الدية.

ونوقش: بأنه حديث لا يصح، وقد سبق تخريجه وذكر أقوال العلماء فيه ص١٣٤.

۞ واستدلوا أيضا بما رواه الشعبي عن مكحول قال: حدثنا عمرو بن أبي خزاعة: « أنه قُتِل فيهم قتيل على عهد رسول الله ﷺ فجعل القسامة على خزاعة: بالله ما قتلنا ولا علمنا قاتلا، وحلف كل منهم عن نفسه، وغرموا الدية ». ذكره ابن حجر في فتح الباري وعزاه إلى ابن مندة في معرفة الصحابة - وهو كتابٌ جُلُّه مفقود - وقال: عمرو بن أبي خزاعة مختلف في صحبته. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٧/١٢].

ونُوقش: بأن ابن حزم قال عنه: مجهول مرسل. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، مسألة هل يجب الحكم بالقسامة، رقم: ٢١٤٩ - ٨٦/١١].

وأخرجه الرازي في شرحه على مختصر الطحاوي وفيه محمد بن عبيد الله العرزمي وهو متروك.

=

[شرح مختصر الطحاوي للرازي الجصاص (الجزء الثالث)، تحقيق: محمد عبيد الله خان - باب القسامة، مسألة حكم القسامة - ٣٩٧/٢/٣ - أطروحة دكتوراه بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، ١٤١٤-١٤١٥هـ]

۞ واستدلوا بما أخرجه الكرخي في مختصره عن زياد بن أبي مريم قال: « جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني وجدت أخي قتيلا في بني فلان، فقال: اجمع منهم خمسين، فيحلفون بالله ما قتلوا ولا علموا قاتلاً. وقال: يا رسول الله، ليس لي من أخي إلا هذا ؟ قال: بلىٰ، مائة من الإبل ». ذكره الشارح في الصلب وعزاه إلى مختصر الكرخي، وذكره السرخسي والكاساني. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠٧/٢٦] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، باب القسامة - ٢٨٦/٧].

ولم أهتدِ إليه في شيء من كتب الحديث، لكن وجدته عند الحنفية في كتبهم يستدلون به.

ونُوقش: بما قاله الماوردي في الحاوي: إنه مجهول الإسناد، ولا يعرفه أصحاب الحديث. [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ٧/١٣].

وقال أصحاب الموسوعة الفقهية الكويتية: حديث زياد بن أبي مريم: « جاء رجل إلى النبي ﷺ ... » ذكره الكاساني في بدائع الصنائع، ولم نهتد إليه في المراجع الموجودة بين أيدينا. [الموسوعة الفقهية - مادة قسامة، الأحكام المترتبة على القسامة - ١٨١/٣٣ - ط دار الصفوة بمصر ١٤١٦هـ].

كما أن في سند الحديث: محمد بن شجاع، وهو متروك، والحديث فيه علة أخرى وهي الإرسال لأن زياد بن أبي مريم تابعي. والله أعلم.

۞ **واستدلوا من الأثر**: بما رُوي عن الشعبي قال: « وُجد قتيل بين وادعة وأرحب، وكان إلى وادعة أقرب. فقضى عليهم عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالقسامة والدية ». وحينما اعترض عليه الحارث الوادعي، فقال: « يا أمير المؤمنين لا أيماننا تدفع عن أموالنا، ولا أموالنا تدفع عن أيماننا ؟ » فقال عمر: « حقنتم دماءكم بأيمانكم، ولا يطل دم مسلم ».

وجه الدلالة: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جمع في قضائه بين القسامة على المدعى عليهم وتغريمهم الدية، وجعل الأيمان في مقابل حقن دمائهم، وجعل الدية بسبب وجود القتيل بينهم.

وقد سبق تخريج هذا الأثر وبيان أقوال أهل العلم فيه في ص١٣٤ و ١٥١، كما أنه معارض بفعل بعض الصحابة كابن الزبير ومعاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

ويجاب عن ما ذكروه من الأدلة التي تجمع بين الأيمان والدية: بأنها مخالفة للأصول، إذ الأصل عدم الجمع بين اليمين والغرامة، ومذهب الحنفية عدم الأخذ بخبر الواحد إذا خالف الأصول ولو كان صحيحا، فكيف احتجوا بأخبار وآثار لم تصح خالفت الأصول، وقالوا بلزوم الأيمان والغرامة ؟

۞ **واستدلوا من المعقول**: بأن القسامة ما شرعت لتجب الدية إذا نكلوا، بل شرعت ليظهر القصاص بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا بالقتل، فإذا حلفوا حصلت البراءة عن القصاص.

ثم الدية تجب بالقتل الموجود منهم ظاهرا ؛ لوجود القتيل بين أظهرهم لا بنكولهم، أو وجبت

=

فَأَمَّا إِذَا أَبَوا القَسَامَةَ فَيُحْبَسُونَ حَتَّىٰ يَحْلِفُوا أَوْ يُقِرُّوا[(١)].

=

بتقصيرهم في المحافظة كما وجبت الدية على العاقلة في قتل الخطأ لتقصيرهم في صيانة وليهم عن القتل الخطأ. [ينظر: الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٧/٣/٢].

وقد مضت الإجابة عن هذا التعليل آنفا.

وأختم المسألة بما قاله صديق حسن خان في الروضة الندية: لم يثبت في حديث صحيح ولا حسن قط ما يقتضي الجمع بين الأيمان والدية، بل بعض الأحاديث مصرّح بوجوب الأيمان فقط، وبعضها بوجوب الدية فقط. [الروضة الندية شرح الدرر البهية لصديق حسن القنوجي - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٥/٢ - ط دار الجيل ببيروت، لبنان].

المختار:

بعد عرض أدلة الفقهاء ومناقشتها نخلص إلى أنه لا يجوز تغريم الناس بما لم يرد الدليل على تغريمهم به، أو إلزامهم بما لم يلزمهم به الله ولا رسوله ﷺ، وحرمة الأموال كحرمة الدماء، فكما أن الدماء لا يجوز سفكها إلا بدليل شرعي صحيح وصريح، فكذلك الأموال لا يجوز التسلط عليها إلا بدليل شرعي صحيح وصريح، وما ذكره أصحاب الرأي الثاني من الأدلة ليس فيها دليل صحيح عن النبي ﷺ. وما ذكروه من التعليل لم ينتهض لرد ظاهر الأحاديث في تبرئة المدعى عليه باليمين، فتبين بذلك أن اليمين تبرئ صاحبها من الدم والغرامة. والله أعلم.

(١) اختلف العلماء في الحكم إذا نكل المدعى عليه عن اليمين في القسامة، وسأعرض آراءهم وأدلتهم مع مناقشتها والترجيح مستعينا بالله.

مسألة: نكول المدعى عليه عن الأيمان في القسامة

يمكن حصر أقوال الفقهاء في هذه المسألة في أربعة آراء:

- **الرأي الأول**: يُحبس المدعى عليه حتى يُقِرَّ، أو يَحْلِف. وهذا مذهب أبي حنيفة ورواية عن أحمد، وهو مذهب مالك في العمد. ومذهب ابن حزم قريب منه لأنه قال بالإجبار على الأيمان، وفي بعض قوله: يُضرب حتى يُقِرَّ. لكنَّه لا يقول بالحبس.

[المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٥٨/٨] [الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٧/٣/٢] [التفريع لابن الجلاب - كتاب الجراح والديات، باب في القسامة وولادة الدم - ٢٠٩/٢] [الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٦٥/٢٦] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ٩٣/١١ و ٣٨٠/٩].

- **الرأي الثاني**: أن المدعي إذ نكل عن الأيمان ردت على المدعى عليه، فإن نكل لا يقضى عليه بمجرد النكول، وإنما ترد الأيمان على المدعي، فإن أقسم استحق بيمينه القود أو الدية، وإن لم يقسم لم يلزم المدعى عليه شيء. وهو مذهب الشافعي.

وهذا مبني على أصل الشافعي في عدم القضاء بالنكول، وإنما يُقضى برد اليمين على المدعي فيستحق بيمينه.

=

=

يقول الشافعي: ولو نكل -أي المدعى عليه- في حياته عن اليمين، كان لولي الدم أن يحلف ويستحق عليه الدم. [الأم - كتاب القسامة، باب نكول المدعى عليهم الدم عن الأيمان - ٢٤٣/٧].

واليمين المردودة على المدعي بعد نكول المدعى عليه غير يمين القسامة، لأن يمين القسامة سببها اللوث، واليمين المردودة سببها النكول.

فيثبت القصاص باليمين المردودة في دعوى العمد، وتثبت بها الدية في دعوى الخطأ أو شبه العمد ؛ لأنها كالإقرار أو كالبينة. [المهذب في فقه الإمام الشافعي لأبي إسحاق الشيرازي، تحقيق: محمد الزحيلي - باب اليمين في الدعاوى، فصل: اليمين بدون لوث - ٥٧٥/٥ - الناشر: دار القلم بدمشق، سوريا، و الدار الشامية ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم، باب في القسامة - ٢٤٨/٧].

- **الرأي الثالث**: يُقضى عليه بمجرد النكول وتلزمه الدية، ولا يحبس، وإن كانت الدعوى في عمد سقط القصاص. وهذا المذهب عند الحنابلة، ومذهب مالك في دعوى الخطأ، ورواية عنه في دعوى العمد، وقول أبي يوسف في غير ظاهر الرواية، وقاله الماوردي من أصحاب الشافعي.

حكى في النوادر عن مالك: إذا ردت اليمين على المدعى عليهم في العمد فنكلوا فالعقل عليهم في مال الجارح خاصة. (ا.هـ بتصرف) ويجلد مائة ويحبس سنة نظرا للوث.

ولمالك في دعوى الخطأ خمس روايات ذكرها ابن رشد، أظهرها: وجوب الدية على من نكل من العاقلة ؛ لأن النكول ظاهره صدق الدعوى.

وقال الماوردي في الحاوي: وإن نكل المدعى عليهم عن الأيمان في القسامة أُغرموا الدية ولم يحبسوا. ا.هـ ينظر: [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٥٨/٨] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات - فصل شرائط وجوب القسامة - ٢٨٩/٧] [النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: محمد حجي - ٢٠٣/١٤، ٢٠٦، ٢٠٧ - ط دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٩٩٩م] [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الأول - ٤٨٢/١٥-٤٨٤] [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٨٧/٤] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة - ٢٥/١٣] [الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٦٥/٢٦].

- **الرأي الرابع**: الدية في بيت المال، ولا حبس ولا غرامة على المدعى عليه. وهو رواية عن أحمد. [المرجع السابق].

الأدلة ومناقشتها

- **استدل أصحاب الرأي الأول بالمعقول**: قال السرخسي: إن الأيمان في القسامة حق مقصود لتعظيم أمر الدم، ومن لزمه حق مقصود لا تجري النيابة في إيفائه، فإن امتنع منه فإنه يحبس لِيُوفِّي، ككلمات اللعان، ولأن القسامة عليهم باعتبار تهمة القتل وقد ازدادت بنكولهم. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١١/٢٦].

وفي الجواب عنه: **قال الماوردي**: بأن هذا خطأ من وجهين:

=

أحدهما: أن الأيمان في الشرع موضوعة للتغليظ والزجر، حتى لا يقدم على كذب في دعوى ولا إنكار، فإذا امتنع منها فقد انزجر بها، فلم يجز أن يحبس عليها ليُكره على أيمان ربما اعتقد كذبه فيها، فيصير محمولا على الكذب والحنث.

والثاني: أن نكوله في غير القسامة لمَّا لم يوجب حبسه لنفي الإجبار على الأيمان، فنكوله في القسامة أولى ؛ لأن الأيمان فيها أكثر والتغليظ فيها أشد.

وأما قوله: إن الأيمان هي نفس الحق، فقال الماوردي: بأن هذا ليس صحيحا ؛ لأن الأيمان لقطع الخصومة، وإسقاط الدعاوى، ولو كانت نفس الحق لما جاز أن يقبل منهم الدية إذا اعترفوا، وحكمهم في الاعتراف أغلظ من الجحود. [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة - ٢٥/١٣ و ٢٦].

استدل أصحاب الرأي الثاني بالسنة والأثر والمعقول:

۞ **فمن السنة**: احتجوا بما أخرجه الدارقطني والحاكم والبيهقي عن عبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: « أن النبي ﷺ ردَّ اليمين على طالب الحق » قال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. [سنن الدارقطني - كتاب الأقضية والأحكام، باب القضاء باليمين مع الشاهد - برقم: ٤٤٩٠ - ٣٨١/٥] [المستدرك على الصحيحين لأبي عبد الله الحاكم النيسابوري، وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي - كتاب الأحكام - ١٠٠/٤- الناشر: دار المعرفة، بيروت، لبنان - مصورة عن الطبعة الهندية] [السنن الصغرى - كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين - برقم: برقم ٤٢٨٩ - ١٥٦/٩].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ رد اليمين على طالب الحق وهو المدعي، فدل على مشروعية رد اليمين عند نكول المدعى عليه، لأن الرد لا يكون إلا مع نكول الخصم.

ويجاب عنه: بأنه ضعيف، أعلَّه أهل الحديث بمحمد بن مسروق لأنه غير معروف الحال، وتفرد به سليمان بن عبد الرحمن وهو يروي عن المجاهيل والضعفاء، وقال ابن حجر: في إسناده ضعف، وقال الذهبي في تعليقه على تصحيح الحاكم: لا أعرف محمدا وأخشى أن لا يكون الحديث باطلا. [المستدرك للحاكم مع تعليقات الذهبي - كتاب الأحكام - ١٠٠/٤] [بلوغ المرام لابن حجر - باب الدعاوى والبينات - برقم: ١٣٣٢ - ٤٢٢/٤].

وعلى فرض صحته، فليس فيه دليل على رد اليمين على المدعي بعد نكوله عنها.

۞ واستدلوا من **الأثر**: بما أخرجه مالك والبيهقي عن سليمان بن يسار وعراك بن مالك: « أن رجلا من بني سعد بن ليث أجرى فرسا فوطِئ على إِصبَع رجل من جهينة، فنُزِي منها فمات، فقال عمر ابن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ للذين ادُّعِيَ عليهم: أتحلفون بالله خمسين يمينا ما مات منها ؟ فأبوا، وتحرجوا من الأيمان. فقال للآخرين: احلفوا أنتم. فأبوا. فقضى عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بشطر الدية على السعديين ». [الموطأ برواية يحيى الليثي - كتاب العقول، باب دية الخطأ في القتل - برقم: ٢٤٦٦ - ٤١٩/٢] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين - ١٨٣/١٠].

وجه الدلالة: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رد اليمين على المدعي بعد نكول المدعى عليه، ولم

يقض بمجرد نكول المدعى عليه.

ويجاب عنه: بأن مالكا قال: لا أشك أن حديث عمر هذا وهم من ابن شهاب، ولم أجد بُدًّا من أن أضعه كما حدثنيه. [الموطأ للإمام مالك، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي - ١٢٤٧/٥ في حاشية الصفحة من تعليق المحقق - الناشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية بالإمارات - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م].

وعلى فرض صحته، فليس فيه رد اليمين على المدعي بعد نكوله عنها، كما أن الشافعية لا يقولون بالعمل به ؛ لأن فيه البداءة بأيمان المدعى عليهم.

۞ واستدلوا بما أخرجه الدارقطني والبيهقي عن حسين بن عبد الله بن ضميرة بن أبى ضميرة عن أبيه عن جده عن علي بن أبى طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: « اليمين مع الشاهد، فإن لم يكن له بينة فاليمين على المدعى عليه إذا كان قد خالطه، فإن نكل حلف المدعي ». [سنن الدارقطني - كتاب الأقضية والأحكام، باب القضاء باليمين مع الشاهد - برقم:٤٤٩١ - ٣٨١/٥] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين - ١٨٤/١٠].

وجه الدلالة: أن نكول المدعى عليه عن اليمين لا يكفي في القضاء عليه حتى ترد الأيمان على المدعي ويحلف فيستحق بيمينه.

ويجاب عنه: بأن في إسناده حسين بن عبد الله بن ضميرة وهو متروك الحديث متهم بالكذب. [لسان الميزان لابن حجر العسقلاني، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة - برقم: ٢٥٤٧ - ١٧٣/٣ - ط دار البشاير الإسلامية ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م].

۞ واستدلوا بما أخرجه البيهقي عن الشعبى: « أن المقداد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ استقرض من عثمان بن عفان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سبعة آلاف درهم، فلما تقاضاه قال: إنما هي أربعة آلاف. فخاصمه إلى عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فقال: إني قد أقرضت المقداد سبعة آلاف درهم. فقال المقداد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إنما هي أربعة آلاف. فقال المقداد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أحلفه أنها سبعة آلاف. فقال عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنْصَفَكَ. فأبى أن يحلف. فقال عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: خذ ما أعطاك ». [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين - ١٨٤/١٠].

وجه الدلالة: أن المقداد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان مدعى عليه وحول اليمين إلى المدعي وهو عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأقر ذلك عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بقوله: أنصفك، فدل ذلك على مشروعية رد اليمين على المدعي.

ويجاب عنه: بأن البيهقي قال عنه إنه منقطع. إذ لم يدرك الشعبي المقداد أو عثمان أو عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ. [المرجع السابق].

كما أن ما أوردوه من الآثار المذكورة مع ما فيها قد ورد خلافها عن عثمان بن عفان وابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، فقد أخرج مالك والبيهقي بسند صحيح عن سالم بن عبد الله بن عمر: « أن عبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا باع غلاما له بثمانمائة درهم وباعه بالبراءة. فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: بالغلام داء لم تسمه لي. فاختصما إلى عثمان بن عفان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فقال الرجل: باعني عبدا وبه داء لم يسمه. وقال

=

عبد الله رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: بعته بالبراءة. فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ: أن يحلف له لقد باعه العبد وما به داء يعلمه. فأبى عبد الله رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أن يحلف وارتجع العبد». [الموطأ برواية يحيى الليثي - كتاب البيوت، باب العيب في الرقيق - برقم: ١٧٩٣ - ١٣٤/٢] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب البيوع، باب بيع البراءة - ٣٢٨/٥].

فدل هذا الأثر على أن القضاء بالنكول مشروع لقضاء عثمان بن عفان رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ به، وإقرار عبد الله ابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا بقضائه، ولو كان رد اليمين على المدعي جائزا لقضى به عثمان أو طالب به ابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ.

فلم يصح عن النبي ﷺ في رد اليمين على المدعي شيء، وما ذكروه عن بعض الصحابة رضوان الله عليهم لا يخلو من مقال، وقد صح خلافه عن بعضهم، فلا حجة فيه مع الاختلاف.

ولو سلمنا بصحة ما أوردوه من أدلة لم تكن لهم فيها حجة، لأن حاصلها أنه يصح رد اليمين على من لم تتوجه إليه ابتداء، وهذا يختلف عن رد اليمين على المدعي في القسامة بعد نكول المدعى عليه ؛ لأنها رد لليمين على من نكل عنها أول الأمر، وليس فيما ذكروه من الأدلة يجيز رد اليمين على من نكل عنها. والله أعلم.

۞ **واستدلوا من المعقول**: بأن النكول كما يحتمل أن يكون تورعا عن اليمين الكاذبة، يحتمل أن يكون تورعا عن اليمين الصادقة، فلا يقضى به مع التردد. ولكن يقضى بيمين المدعي بعد ردها عليه. [شرح الوجيز للرافعي - كتاب الدعاوى والبينات - ٢٠٨/١٣].

ويمكن أن يجاب عنه: بأن هذا الاحتمال والتردد لا يمنع القضاء في القسامة بالنكول، لأن القضاء فيها لا يكون بالنكول وحده، بل بالنكول مع اللوث وهو القرينة القوية.

۞ **ومن المعقول أيضا**: أن اليمين ثبتت في حق المدعي ابتداء لقوة جانبه باللوث، فتثبت في حقه بعد نكول المدعى عليه لقوة جانبه بالنكول.

ويمكن أن يجاب عنه: بأنه يلزم على ذلك أنه إذا نكل المدعي عن اليمين المردودة أن ترد اليمين على المدعى عليه مرة أخرى لأنها يمين أخرى بخلاف الأولى، وهم لا يقولون بهذا.

وقال ابن قدامة: إن اليمين إنما شرعت في حق المدعى عليه إذا نكل عنها المدعي فلا ترد عليه ؛ كما لا ترد على المدعى عليه إذا نكل المدعي عنها بعد ردها عليه في سائر الدعاوى. ولأنها يمين مردودة على أحد المتداعيين فلا ترد على من ردها ؛ كدعوى المال. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٠٧/١٢].

استدل أصحاب الرأي الثالث بالأثر والقياس والمعقول:

۞ **فمن الأثر**: ما أخرجه مالك والبيهقي أن عثمان بن عفان رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قضى على ابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا بالنكول عندما أبى أن يحلف وكان مدعى عليه. وتقدم الأثر آنفا في مناقشة أدلة الرأي الثاني.

ويمكن أن يعترض عليه: بأن القضاء بالنكول كان في عبد، والعبد مال، والقسامة إنما هي في الدماء، وليست الدماء كالأموال، إذ الدماء أعظم خطرا، فلا يصلح الأثر أن يكون دليلا على المُدَّعَى.

=

ويجاب عن الاعتراض: بأن ما صلح أن يكون قضاء في الأموال، صلح أن يكون قضاء في الدماء إلا ما خصه أو استثناه الدليل، ولا استثناء هنا لأن أحاديث القسامة ليس فيها نكول المدعى عليهم، فتبقى على الأصل في القضاء بالنكول كما في القضية المذكورة عن ابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا.

- **ومن القياس**: أنها يمين توجهت في دعوى أمكن إيجاب المال بها، فلم تخل من وجوب شيء على المدعى عليه ؛ كما في سائر الدعاوى. ينظر: [المغني لابن قدامة – كتاب الديات، باب القسامة – ٢٠٦/١٢].
- **ومن المعقول**: بأنه لو لم يجب على المدعى عليه مال بنكوله، ولم يجبر على اليمين ؛ لخلا من وجوب شيء عليه بالكلية. [المرجع السابق].

وأما سقوط القصاص: فلأن القسامة حجة ضعيفة، فلا يشاط بها الدم بالنكول.

واستدل أصحاب الرأي الرابع: بأن امتناع المدعى عليه عن اليمين، أشبه امتناع المدعين إذا لم يرضوا بيمين المدعى عليه، فيتحمل بيت المال الدية كما دفع النبي ﷺ دية المقتول عندما لم يقبل الأنصار أيمان اليهود. [الإنصاف للمرداوي – كتاب الديات، باب القسامة – ١٦٥/٢٦].

والجواب: أن نكول المدعى عليه يختلف عن رفض المدعين لأيمانه، ففي النكول نوع إقرار أو بذل يوجب الدية، بخلاف إذا لم يرض المدعون بأيمانه، فليس في ذلك إقرار ولا بذل.

كما أن وجوب الدية في بيت المال يفضي الى إهدار الدم وإسقاط حق المدعين مع إمكان جبره فلم يجز كسائر الدعاوى. [المغني لابن قدامة – كتاب الديات، باب القسامة – ٢٠٦/١٢].

المختار:

أن المدعى عليهم متى نكلوا عن الأيمان غُرِّموا الدية، وسقط القصاص في دعوى العمد ؛ لأن النكول إما إقرار فيه شبهة، أو بذل.

فإن كان نكولهم تورعا عن الأيمان الفاجرة لاشتباه الحال، فهذا نوع إقرار فيه شبهة، فلا ينبغي إكراههم على الأيمان، إذ في إجبارهم وحبسهم عليها حمل لهم على الوقوع في الأيمان الفاجرة ليتخلصوا من السجن.

وإذا كان سبب نكولهم ترفعهم عن الأيمان الصادقة، فلا يكون ذلك إقرارا بل يكون بذلاً، وقد رُوي أن عثمان بن عفان رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ افتدى من اليمين مخافة أن يوافق حلفه قدر بلاء فيُقَال: بيمينه. أخرجه البيهقي بسند صحيح إلى الشعبي. [السنن الكبرى للبيهقي– كتاب الشهادات، باب تأكيد اليمين بالمكان – ١٧٧/١٠].

وروى عبد الرزاق في مصنفه بسند صحيح عن الزهري: « أنَّ عُبيد السهَّام رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ افتدى يمينه بعشرة آلاف، وكان ذلك في إمارة مروان وأصحاب رسول الله ﷺ بالمدينة كثير ». [مصنف عبد الرزاق – كتاب الأيمان والنذور، باب من يجب عليه التكفير – برقم: ١٦٠٥٤ – ٥٠٢/٨].

وأما سبب التغريم فهو اللوث والنكول، وليس النكول وحده ؛ لأنهما سببان من جهتين مختلفتين فتقوى بهما جانب المدعي، كاللعان، فإن المرأة تُحَدُّ بأيمان الزوج ونكولها.

دليل مشروعيتها

وَشَرْعِيَّتُهَا ثَبَتَتْ بِالأَحَادِيثِ الصَّحِيحَةِ[(١)(٢)]، نَذْكُرُهَا بَعْدَ هَذَا - إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَىٰ - وَبِالإِجْمَاعِ[(٣)] أَيْضًا.

=

وأما سقوط القود في القسامة حينئذ ؛ فلأن الحكم باللوث والنكول حجة ضعيفة لا يُتكأ عليها في الحكم بالقصاص. والله أعلم.

(١) الحديث في **اللغة**: يأتي بمعنى: الجديد من الأشياء، والخبر. [المحكم والمحيط لابن سيده - الحاء والدال والثاء - حدث - ٣/٢٥٣].

والحديث في **اصطلاح المحدثين**: ما أضيف إلى النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير أو وصف خِلْقِيٍّ أو خُلُقِيٍّ. وزاد بعضهم: أو أضيف إلى الصحابي أو التابعي. [منهج النقد في علوم الحديث لنور الدين عتر - ص٢٧ - ط دار الفكر بدمشق، سورية - الطبعة الثالثة ١٤١٨هـ/١٩٩٧م].

واقتصر في **اصطلاح الفقهاء والأصوليين** على: ما صدر من النبي ﷺ من الأقوال والأفعال والتقرير. ينظر: [البحر المحيط للزركشي - ٤/١٦٤] [إرشاد الفحول للشوكاني - ١/١٨٦].

والحديث الصحيح في **اصطلاح أهل الحديث** هو: الحديث المسند الذي يتصل إسناده بنقل العدل الضابط عن العدل الضابط إلى منتهاه، ولا يكون شاذا ولا معللا. [علوم الحديث المعروف بـ (مقدمة ابن الصلاح)، مع شرحه التقييد والإيضاح للحافظ زين الدين العراقي - ص٨ - ط مطبعة محمد راغب الطباخ العلمية بحلب، سوريا - الطبعة الأولى ١٣٥١هـ/١٩٣١م].

(٢) لم يتعرض الشارح للحكمة من مشروعية القسامة، وقد ذكرها بعض الشراح كالبابرتي في العناية، فقال: ومحاسنها: تعظيم خطر الدماء، وصيانتها عن الإهدار، وخلاص المتهم بالقتل عن القصاص. [العناية للبابرتي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠/٤٠٠].

وقال ابن رشد: العلة في ذلك حوطة الدماء، وذلك أن القتل لما كان يكثر، وكان يقل قيام الشهادة عليه لكون القاتل إنما يتحرى بالقتل مواضع الخلوات، جُعلت هذه السُّنة حفظا للدماء. [بداية المجتهد لابن رشد - كتاب القسامة - ٢/٤٢٨].

(٣) **الإجماع في اللغة** يأتي على معانٍ منها: العزم، قال تعالى ﴿فَأَجْمِعُوٓاْ أَمْرَكُمْ﴾ [سورة يونس آية ٧١]، ويأتي بمعنى: الاتفاق. [تاج العروس - كتاب الجيم، باب العين، مادة جمع - ٢٠/٤٦٣].

وأما في الاصطلاح، قال الشوكاني: اتفاق مجتهدي أمة محمد ﷺ بعد وفاته في عصر من الأعصار على أمر من الأمور. [إرشاد الفحول للشوكاني - ١/٣٤٨].

والإجماع حجة عند أهل السنة، ويأتي في المرتبة الثالثة من مصادر التشريع الإسلامي بعد القرآن والسنة. [ينظر: الإحكام للآمدي - الأصل الثالث: الإجماع، المسألة الثالثة - ١/٢٦٦].

وفي حكاية الإجماع على مشروعية القسامة نظر ؛ لأن الخلاف فيها بين أهل العلم قديم، فمنهم من عمل بها ومنهم من لم يعمل بها، وسأعرض فيما يلي أدلة كل فريق مع مناقشتها.

اختلاف الفقهاء في مشروعية القسامة

اختلف الفقهاء في مشروعية القسامة على رأيين:

=

=

- **الرأي الأول**: يرى أصحابه مشروعية القسامة. وهذا مذهب جمهور الفقهاء، وهم المذاهب الأربعة، والظاهرية، والزيدية والجعفرية والإباضية. وهو مروي عن الخلفاء الأربعة، وعن ابن عباس وابن الزبير، ومعاوية رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ، وروي أيضا عن سعيد بن المسيب، وعمر بن عبد العزيز، والزهري، وربيعة، وأبي الزناد، والليث، والأوزاعي، وسفيان، وإسحاق، وأبي ثور. [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات، باب القسامة - ٤٤٨/٥ وما بعدها] [فتح الباري - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٥/١٢] [بداية المجتهد لابن رشد - ٤٢٧/٢] [وقد مر بيان رأي المذاهب من كتبهم في تعريف القسامة ص١٠٤ وما بعدها].
- **الرأي الثاني**: يرى أصحابه عدم مشروعية القسامة، قال القاضي عياض: وهو مذهب الحكم بن عيينة، ومسلم بن خالد، وأبو قلابة، وسالم بن عبد الله، وسليمان بن يسار، وقتادة، وابن علية، والمكيين، وإليه ينحو البخاري، وروي عن عمر بن عبد العزيز مثله، واختلف قول مالك في جواز القسامة في قتل الخطأ. ا.هـ [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات، باب القسامة - ٤٤٨/٥].

الأدلة ومناقشتها

أدلة الرأي الأول: استدلوا **بالسنة والأثر**.

- فمن **السنة**: حديث سهل بن أبي حثمة المتفق عليه، في قصة قتيل خيبر. [سبق ص١٣٣].

ووجهه: أن هذا الحديث فيه دلالة على مشروعية القسامة في الإسلام ؛ لأن النبي ﷺ عرض أيمان القسامة على المدعين، وعرض عليهم قسامة المدعى عليهم عند امتناعهم عن الأيمان، وهذه هي القسامة.

- **واعترض على الاستدلال بهذا الحديث بما يلي**:

أولا: ما قاله الصنعاني: إن النبي ﷺ لم يحكم بها، وإنما كانت حكما جاهليا، فتلطف بهم رسول الله ﷺ ليريهم كيف لا يجري الحكم بها على أصول الإسلام.

وبيان أنه لم يحكم بها: أنهم لما قالوا له: « وكيف نحلف ولم نحضر ولم نشاهد » لم يبين لهم أن هذا الحلف في القسامة من شأنه ذلك، وأنه حكم الله فيها وشرعه، بل عدل إلى قوله: « يحلف لكم يهود »، فقالوا: « ليسوا بمسلمين »، فلم يوجب صلى الله تعالى عليه وآله وسلم عليهم ويبين لهم أن ليس لكم إلا اليمين من المدعى عليهم مطلقا، مسلمين كانوا أو غيرهم، بل عدل إلى إعطائه الدية من عنده صلى الله تعالى عليه وآله وسلم، ولو كان الحكم ثابتا بها لبين وجهه لهم، بل تقريره ﷺ لهم على أنه لا حلف إلا على شيء مشاهد مرئي دليل على أنه لا حلف في القسامة، ولأنه لم يطلب صلى الله تعالى عليه وآله وسلم اليهود للإجابة عن خصومهم في دعواهم، فالقصة منادية بأنها لم تخرج مخرج الحكم الشرعي، إذا لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة، فهذا أقوى دليل بأنها ليست حكما شرعيا، وإنما تلطف صلى الله تعالى عليه وآله وسلم في بيان أنها ليست بحكم شرعي بهذا التدريج المنادي بعدم ثبوتها شرعا، وأقرهم صلى الله تعالى عليه وآله وسلم بأنهم لا يحلفون على ما لا يعلمونه ولا
=

شاهدوه ولا حضروه، ولم يبين لهم بحرف واحد أن أيمان القسامة من شأنها أن تكون على ما لا يعلم، وبذا تعرف بطلان القول بأن في القصة دليلا على الحكم على الغائب، إذ لا حكم فيها أصلا. ا.هـ المقصود [سبل السلام للصنعاني - كتاب الجنايات، باب دعوى الدم والقسامة - ٧٢/٤].

ويمكن دفع الاعتراض: بأن النبي ﷺ وإن لم يكن قضى بالقسامة في هذه القضية، فإنه بين الحكم فيها، وذلك عندما عرض أيمان القسامة على الأنصار فامتنعوا، ثم بين لهم أن لهم على اليهود خمسين يمينا، وهذه هي صورة القسامة، وهذا هو دليل مشروعيتها، وعدم قضاء النبي ﷺ بالقسامة في هذه الحادثة إنما هو لرفض الأنصار أيمان اليهود لكونهم يجترؤون على الأيمان الفاجرة لكفرهم، فلم يقض النبي ﷺ بالقسامة لرفض المدعين أيمان المدعى عليهم، وليس لكونها جاهلية أو لكونها غير مشروعة.

ثانيا: قالوا بأن هذا الحديث مضطرب، والاضطراب علة مانعة من العمل به فيكون مردودا.

وبيان وجه الاضطراب:

الوجه الأول: الاضطراب بالزيادة والنقص، وفي البدء بتوجيه الأيمان، فهذا الحديث ليس فيه طلب البينة من المدعين، كما أن فيه أن الأيمان توجه إلى المدعين ابتداء، وقد جاء ما يخالف ذلك، فروى البخاري في صحيحه من طريق سعيد بن عبيد عن بشير بن يسار وفيه: « فقال لهم النبي ﷺ: تأتون بالبينة على من قتله ؟ قالوا: مالنا بينة. قال: فيحلفون ؟ قالوا لا نرضى بأيمان اليهود ». [صحيح البخاري - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ٦٨٩٨ - ٩/٩/٤].

ويجاب عنه: بالجمع بين الحديثين، قال ابن حجر: وطريق الجمع أن يقال حفظ أحدهم ما لم يحفظ الآخر، فيحمل على أنه طلب البينة أولاً، فلم تكن لهم بينة، فعرض عليهم الأيمان فامتنعوا، فعرض عليهم تحليف المدعى عليهم فأبوا. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٤/١٢].

ثم أيَّد طريق الجمع هذا برواية أخرجها النسائي في سننه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: « أنَّ ابن محيصة الأصغر أصبح قتيلا على أبواب خيبر، فقال رسول الله ﷺ: أقم شاهدين على من قتله أدفعه إليك برمته، قال: يا رسول الله أنَّى أصيب شاهدين، وإنما أصبح قتيلا على أبوابهم ؟ قال: فتحلف خمسين قسامة، قال: فكيف أحلف على ما لا أعلم، فقال رسول الله ﷺ فنستحلف منهم خمسين قسامة، فقال: يا رسول الله كيف نستحلفهم وهم اليهود ». [سنن النسائي - كتاب القسامة، ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه - برقم: ٤٧٢٠ - ص٤٨٩].

ثم قال: وهذا السند صحيح حسن، وهو نص في الحمل الذي ذكرته فتعين المصير إليه. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٤/١٢].

الوجه الثاني: الاضطراب في حكاية دفع الدية، ففي رواية البخاري: « فوداه مائة من إبل الصدقة » [سبق في الوجه الأول]، وفي رواية مسلم: « فوداه رسول الله ﷺ من عنده » [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٤ - ص٦٩٠] وفي رواية النسائي: « فقسم رسول الله ﷺ ديته عليهم وأعانهم بنصفها » [سبق في الوجه الأول].

ويجاب عنه: بما قاله القرطبي: هذا اللفظ الذي هو : "من عنده" ظاهر في أن الإبل التي دفع كانت من ماله. وهذا أصحُّ من رواية من روى: أنها كانت من إبل الصَّدقة ؛ إذ قد قيل: إنَّها غلط من بعض الرُّواة ؛ إذ ليس هذا من مصارف الزكاة.

قلت - والكلام للقرطبي -: والأولى ألا يُغلَّط الراوي العدل الجازم بالرواية ما أمكن. ويحتمل ذلك أوجهًا من التأويلات:

أحدها: أنَّه تسلَّف ذلك من مال الصَّدقة ؛ حتَّى يؤديها من الفيء.

وثانيها: أن يكون أولياء القتيل مستحقين للصدقة، فأعطاها إياهم في صورة الدِّية، تسكينًا لنفرتهم وجبرًا لهم، مع أنَّهم مستحقون لها.

وثالثها: أنَّه أعطاهم تلك من سهم المؤلفة قلوبهم استئلافًا لهم، واستجلابًا لليهود.

ورابعها: قول من قال: "من الصدقة" أنَّه يجوز صرف الصدقة في مثل هذا ؛ لأنَّه من المصالح العامَّة. وهذا أبعد الوجوه ؛ لقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ﴾ [التوبة آية:٦٠] [المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم لأبي العباس القرطبي، تحقيق: محيي الدين ديب، ويوسف بديوي، وأحمد السيد، ومحمود إبراهيم - كتاب القسامة والقصاص والديات، باب في كيفية القسامة وأحكامها - ١٦/٥ - ط دار ابن كثير ودار الكلم الطيب، دمشق، وبيروت - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م].

وقال ابن حجر: وجمع بعضهم بين الروايتين باحتمال أن يكون اشتراها من إبل الصدقة بمال دفعه من عنده، أو المراد بقوله "من عنده" أي بيت المال المرصد للمصالح، وأطلق عليه صدقة باعتبار الانتفاع به مجانا لما في ذلك من قطع المنازعة وإصلاح ذات البين. ا.هـ المقصود. [فتح الباري - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٥/١٢].

وفي الجواب عن رواية النسائي: أنه يمكن الجمع بينها وبين ما جاء دالا على أنه ﷺ وداه من عنده، **ووجه الجمع**: ما قاله السندي في حاشيته على النسائي: قول الراوي « فقسم رسول الله ﷺ ديته عليهم » أي: على اليهود، أي: على تقدير: أن يقروا بذلك، كأنه أرسل إلى يهود أن يقسم الدية عليهم ويعينهم بالنصف إن أقروا، فلما لم يقروا وداه من عنده. [حاشية السندي على سنن النسائي - كتاب القسامة، ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر سهل فيه - تحت رقم: ٣٧٣٤ - ٣٨٠/٨ - ط دار المعرفة، بيروت، لبنان - الطبعة الخامسة ١٤٢٠هـ]

واستدلوا من السنة أيضا: بما أخرجه مسلم في صحيحه عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار: « أن النبي ﷺ أقرَّ القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية ». [سبق ص١٤٦]

واعترض الصنعاني على الاستدلال بهذا الحديث: بكلام مفاده أن النبي ﷺ لم يقض في قصة قتيل خيبر بشيء حتى يقال إنه أقر القسامة في قتيل خيبر على ما كانت عليه في الجاهلية، وسبق بيانه من قوله في الاعتراض على الحديث الأول ص١٦٣.

ويجاب عنه: بالجواب السابق على هذا الاعتراض. والله أعلم.

۞ **وأما دليلهم من الأثر**: حديث أبي قلابة في صحيح البخاري، وفيه: « أن عمر بن عبد العزيز أبرز

سريره يوما للناس، ثم أذن لهم فدخلوا، فقال: ما تقولون في القسامة ؟ قال: نقول القسامة القود بها حق، وقد أقادت بها الخلفاء ». [سبق ص١٤٩]

- ومن الأثر أيضا: ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن أبي مليكة أن عمر بن عبد العزيز وابن الزبير أقادا بالقسامة. [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، القود بالقسامة - برقم:٢٨٤٠٧ - ١٤/٢٧٣].

- ومن الأثر أيضا ما أخرجه البيهقي عن أبي الزناد عن خارجة بن زيد: « أن رجلا من الأنصار قَتَل - وهو سكران- رجلا ضربه بشوبق، ولم يكن على ذلك بينة قاطعة إلا لطخ أو شبيه ذلك، وفي الناس يومئذ من أصحاب رسول الله ﷺ ومن فقهاء الناس ما لا يحصى، وما اختلف اثنان منهم أن يحلف ولاة المقتول ويقتلوا أو يستحيوا، فحلفوا خمسين يمينا، وقتلوا ». [سبق ص١٤٧].

وفي هذه الآثار ما يدل على قضاء الصحابة رضوان الله عليهم بالقسامة ولم يختلفوا في أصل مشروعيتها، وإن كانوا اختلفوا في كيفيتها.

أدلة الرأي الثاني: من السنة والاستصحاب:

- **أما دليلهم من السنة:** فحديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا المتفق عليه، أن النبي ﷺ قال: « لو يُعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه ». [صحيح البخاري - كتاب التفسير، سورة آل عمران، باب: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ - برقم: ٤٥٥٢ - ٣/٦/٣٥، صحيح مسلم واللفظ له - كتاب الأقضية - برقم: ١٧١١ - ص٧١١].

قال ابن حزم في بيان وجه استدلال القائلين بعدم جواز القسامة من هذا الحديث: قالوا: فقد سوَّى الله تعالى على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام بين تحريم الدماء والأموال، وبين الدعوى في الدماء والأموال، وأبطل كل ذلك، ولم يجعله إلا بالبينة واليمين على المدعى عليه، فوجب أن يكون الحكم في كل ذلك سواء لا يفترق في شيء أصلا، لا فيمن يحلف ولا في عدد يمين ولا في إسقاط الغرامة إلا بالبينة ولا مزيد. ا.هـ [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة: هل يجب الحكم بالقسامة - ١١/٧٧].

ويجاب عنه: بما قاله الشوكاني: إن القسامة أصل من أصول الشريعة مستقل ؛ لورود الدليل بها، فتخصص بها الأدلة العامة، وفيها حفظ للدماء وزجر للمعتدين، ولا يحل طرح سنة خاصة لأجل سنة عامة. ا.هـ [نيل الأوطار للشوكاني - كتاب الدماء، باب ما جاء في القسامة - ٨/٤٨٣].

- **وأما دليلهم من الاستصحاب:** فقالوا: إن الأصل في الشرع ألا يحلف أحد إلا على ما عَلِمَ قطعًا، أو شَاهَد حِسًّا، وإذا كان ذلك كذلك فكيف يقسم أولياء الدم وهم لم يشاهدوا القتل، بل قد يكونون في بلد والقتل في بلد آخر.

وقالوا: إن من الأصول: أن الأيمان ليس لها تأثير في إشاطة الدماء.

وقالوا: إن من الأصول: أن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر، والحكم بالقسامة يخالف هذا الأصل، لأن الدعوى في القسامة بغير بينة، واليمين فيها للمدعين.

صورة القسامة عند الحنفية

قَوْلُهُ[(١)]: (قَالَ: وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ[(٢)] فِي مَحَلَّةٍ لَا يُعْلَمُ مَنْ قَتَلَهُ، اسْتُحْلِفَ خَمْسُونَ رَجُلاً مِنْهُمْ[(٣)]، ....

=

وقالوا: إذا كانت الآثار الواردة في القسامة لم تنص على القضاء بالقسامة، والتأويل يتطرق إليها فصرفها بالتأويل إلى الأصول أولى. [بتصرف من بداية المجتهد لابن رشد - كتاب القسامة - ٤٢٧/٢ و ٤٢٨].

ويجاب عن هذا كله: بما نقلته عن الشوكاني آنفا، وهو أن القسامة أصل بذاتها في دعوى الدماء، تخصص بها النصوص العامة في الدعاوى، وتخصص بها الأصول.

ومن الجواب أيضا قول الخطابي: هذا حكم خاص جاءت به السنة لا يقاس على سائر الأحكام، وللشريعة أن تخص كما لها أن تعم، ولها أن تخالف بين سائر الأحكام المتشابهة في الصفة، كما لها أن توفق بينها، ولها نظائر كثيرة في الأصول. [معالم السنن للخطابي مطبوع بذيل سنن أبي داود - كتاب الديات، باب القتل بالقسامة - ٤٢٦/٤ - ط دار ابن حزم، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م].

وسيأتي مزيد بيان ومناقشة لهذه الأدلة في مسألة من يبدأ بالأيمان في القسامة.

(١) أي قول المصنف في الهداية.

(٢) عبر بـ (القتيل) ولم يعبر بالميت ؛ لأن لفظ القتيل يطلق على من اعتُدِيَ عليه بفعل أزهق روحه، فاستغنى به عن تقييد العبارة بشرط وجود (أثر القتل فيه)، أما من مات حتف أنفه فليس فيه قسامة، ويطلق عليه ميت وليس بقتيل.

(٣) أي يحلف المدعى عليهم وهم أهل المحلة، ولا توجه الأيمان للمدعين.

ومسألة من يبدأ بالأيمان في القسامة ؟ هل المدعي أم المدعى عليه ؟ مسألة خلافية بين أهل العلم تحتاج إلى بسط وعرض لأقوالهم وأدلتهم ومناقشتها، وسأستعرض ذلك فيما يلي بإذن الله.

آراء الفقهاء فيمن يبدأ بالأيمان في القسامة

اختلف الفقهاء القائلون بالقسامة فيمن توجه إليه أيمان القسامة ابتداءً على رأيين:

- **الرأي الأول**: يرى أصحابه أنه يُبدأ بالمدعين، فتوجه إليهم أيمان القسامة أولاً.

وذهب إلى هذا الرأي: الجمهور من الأئمة كمالك، والشافعي، وأحمد، وكذلك داود الظاهري، وابن حزم. وهو مروي عن الليث بن سعد، وربيعة. [موطأ الإمام مالك برواية يحيى الليثي - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة - ٤٥٣/٢] [الوسيط - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة فيه، النظر الثاني في القسامة، الركن الثاني في بيان كيفيتها - ٤٠١/٦] [المبدع شرح المقنع - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٦١/٧] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ٩٣/١١].

- **والرأي الثاني**: يرى أصحابه أن الأيمان توجه إلى المدعى عليهم ابتداء. وهو مذهب أبي حنيفة وصاحبيه، وهو مروي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وبهذا قال الأوزاعي، والزهري، والحسن بن صالح، والشعبي، والنخعي، وسفيان الثوري، وعثمان البتي، وذهب إليه الكوفيون وكثير من البصريين

=

=

والمدنيين. [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٤٩/٥] [عمدة القاري شرح صحيح البخاري لبدر الدين العيني - كتاب الديات، باب القسامة - ٩٠/٢٤ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م].

ومن فوائد هذا الخلاف: أن من قال بالبداءة بالمدعين في أيمان القسامة، اعتبر القسامة دليل إثبات ونفي، لأن الأيمان إذا توجهت للمدعين أولاً فإنهم يثبتون بأيمانهم استحقاقهم لموجَب القسامة، فإن نكلوا ردت الأيمان على المدعى عليهم فأصبحت في حقهم دليل نفي لدفع التهمة عن أنفسهم.

ومن قال بالبداءة بأيمان المدعى عليهم، فإنه اعتبر القسامة دليل نفي فقط، لدفع التهمة عن أنفسهم.

الأدلة ومناقشتها

استدل أصحاب الرأي الأول: **بالسنة والأثر والقياس والمعقول**:

- **فاستدلوا من السنة**: بالحديث المتفق عليه من طريق يحيى بن سعيد، عن سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه أن النبي ﷺ عرض الأيمان على حويصة ومحيصة وعبد الرحمن أولاً فقال: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ؟ فقالوا: لا، قال: فتحلف يهود ؟ قالوا: ليسوا بمسلمين ». [سبق تخريجه ص١٣٣].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ بدأ بالأنصار فعرض عليهم الأيمان، وكان الأنصار مدعون، واليهود مدعى عليهم. وهذا حديث صحيح متصل، ظاهر الدلالة على البداءة بأيمان المدعين.

- **واعترض** السرخسي على الاستدلال بهذا الحديث بعدة اعتراضات يقول فيها: أما قوله: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم » فلا تكاد تصح هذه الزيادة، وقد قال جماعة من أهل الحديث: أوهم سهل ابن أبي حثمة، ما قال رسول الله ﷺ: « أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم ». [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠٩/٢٦].

ولعله يقصد بهذا التوهيم ما روي عن عبد الرحمن بن بجيد قال: « إنَّ سهلا والله أَوْهَمَ الحديث، إنَّ رسول الله ﷺ كتب إلى يهود أنَّه قد وُجد بين أظهركم قتيلٌ فَدُوهُ، فكتبوا يحلفون بالله ما قتلوه، ولا يعلمون له قاتلا، فوداه رسول الله ﷺ ». [أخرجه أبو داود في سننه - كتاب الديات، باب في ترك القود بالقسامة - برقم: ٤٥٢٥ - ص٤٩٥].

وفي رواية عند البيهقي في السنن: « ما قال رسول الله ﷺ احلفوا على ما لا علم لكم به ». [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٠/٨، ١٢١].

ونوقش: بأن هذا الحديث لا يخلو من مقال: فقد أعلَّه الشافعي بالإرسال، فقال: لا أعلم ابن بجيد سمع من النبي ﷺ وإن لم يكن سمع من النبي ﷺ فهو مرسل. [المرجع السابق]، وقال عنه الألباني إنه منكر. ا.هـ

ولعل سبب نكارته محمد بن إبراهيم بن الحارث، قال عنه أحمد بن حنبل: في حديثه شيء، يروي أحاديث مناكير أو منكرة. ا.هـ لكن وثقه يحيى بن معين وأبو حاتم والنسائي وابن خراش. [تهذيب الكمال للمزي - ٣٠١/٢٤ وما بعدها].

=

وأما حديث سهل فمتفق عليه، مُخرَّج في الصحيحين، فلا يعارض بمثل هذا.

وعلى فرض ثبوت الأثر، قال ابن عبد البر: ليس مثل هذا عند أهل العلم بشيء ؛ لأن شهادة العدل لا تُدفع بالإنكار لها ؛ لأن الإنكار لها جهل بها، وسهل قد شهد بما علم، وحضر القصة، وركضته منها ناقة حمراء. [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة - ٣٢٣/٢٥].

وقصة سهل رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ تضمنت إثباتا، وأثر ابن بجيد تضمن نفيا، والقاعدة المقررة: أن الإثبات مقدم على النفي، وأن المُثبِت مقدم على النافي في الترجيح ؛ لأن المثبِت معه زيادة علم. [قاعدة (المثبت مقدم على النافي) في البحر المحيط للزركشي - كتاب التعادل والترجيح، الفصل الثاني في الترجيح، الترجيح بحسب مدلول الخبر- ١٧٢/٦].

ومما يرجح قصة سهل رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أيضا أنه حضر القصة، بخلاف ابن بجيد فإنه مختلف في صحبته، ولم يشهد القصة.

ثم إنهم خالفوا الأثر فلم يعملوا بمقتضاه، إذ جاء فيه أن النبي ﷺ دفع ديته بعد أن حلف اليهود ما قتلوه ولا علموا له قاتلا. وهم لا يقولون بهذا، بل يجمعون بين الحلف والدية على المدعى عليهم، فكيف يستدلون بما يخالفونه ؟ والله أعلم.

- **وقال السرخسي في اعتراضه أيضا**: "ولو ثبت فإنما قال ذلك على طريق الإنكار لا على طريق الأمر لهم بذلك، فإنه لو كان على سبيل الأمر لكان يقول: أتحلفون فتستحقون دم صاحبكم. فأما قوله: أتحلفون وتستحقون ؟ فعلى سبيل الإنكار، كقوله تعالى: ﴿أَتَأْتُونَ ٱلذُّكْرَانَ مِنَ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴿١٦٥﴾ وَتَذَرُونَ مَا خَلَقَ لَكُمْ رَبُّكُم مِّنْ أَزْوَٰجِكُم﴾ الآية [سورة الشعراء، آية: ١٦٥ و١٦٦]، وكذلك قوله: "تحلفون" معناه: أتحلفون، كقوله تعالى: ﴿تُرِيدُونَ عَرَضَ ٱلدُّنْيَا﴾ [سورة الأنفال، آية: ٦٧] معناه: أتريدون، وكان ﷺ رأى منهم الرغبة في حكم الجاهلية حين أبوا أيمان اليهود بقولهم: « لا نرضى بأيمان قوم كفار »، فقال ذلك على سبيل الزجر، فلما رأوا كراهة رسول الله ﷺ لذلك رغبوا عنه بقولهم: « كيف نحلف على أمر لم نعاين ولم نشاهد »". [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠٩/٢٦].

وفي دفع هذا الاعتراض: قال القاضي عياض: الحمل على هذا المعنى خلاف ظاهر اللفظ، وقد ورد في بعض طرق الحديث: « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته »، ومثل هذا لا يكون في ألفاظ النكير. [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٥٢/٥].

ورده أيضا ابن حجر بقوله: إنهم لم يبدؤوا بطلب اليمين حتى يصح الإنكار عليهم، وإنما هو استفهام تقرير وتشريع. [فتح الباري لابن حجر - باب القسامة - ٢٣٩/١٢].

ويَرُدُّ هذا التأويل أيضا ما جاء في بعض طرق الحديث يبين موقف الأنصار عندما عرض عليهم النبي ﷺ الأيمان، وجاء فيه: « فكرهوا، فقالوا: يا رسول الله نحلف على الغيب ؟ نحلف على أمر غبنا عنه ؟ » [أخرجه الدارقطني في سننه من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده - كتاب الحدود والديات وغيره، برقم: ٣١٨٦ - ١١٢/٤ وضعّفه أبو الطيب آبادي في تعليقه المغني على الدارقطني].

فكيف يصح مع هذا تأويل عرض الأيمان عليهم أنه جاء على سبيل الإنكار ؟ والله أعلم.

- **وقال السرخسي في اعتراضه أيضا**: ثم يحتمل أن يكون اليهود ادعوا عليهم بنقل القتيل من محلة أخرى إلى محلتهم، فصاروا مدعى عليهم، فلهذا عرض عليهم اليمين. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠٩/٢٦].

ولا يخفى ما في هذا التأويل من بُعد، لعدم استناده إلى خبر أو رواية أخرى. والله أعلم.

- ومما يعترض به أيضا على الاستدلال بهذا الحديث: أنه في رواية ابن عيينة عن يحيى بن سعيد في سنن أبي داود، أن النبي ﷺ وجه الأيمان ابتداء إلى المدعى عليهم، فقال: « تبرئكم يهود بخمسين يمينا يحلفون ». [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب القتل بالقسامة - برقم: ٤٥٢٠ - ص٤٩٥].

ويدفع هذا الاعتراض: بقول أبي داود: إن ابن عيينة وهم. ا.هـ [المصدر السابق]

وقال الشافعي: "كان ابن عيينة لا يُثبِت أَقدَّم النبي ﷺ الأنصاريين في الأيمان أم يهود، فيقال في الحديث: إنه قدَّم الأنصاريين. فيقول: فهو ذاك، أو ما أشبه هذا". ا.هـ [الأم للشافعي - كتاب القسامة - ٢٢٤/٧].

قال البيهقي: والقول قول من أثبت ولم يشك دون من شك، والذين أثبتوا عدد كلهم حفاظ أثبات. [السنن الكبرى - كتاب الشهادات، باب النكول ورد اليمين - ١٨٣/١٠]

- ومما يعترض به على الاستدلال بهذا الحديث أيضا: ما أخرجه البخاري من طريق سعيد بن عبيد، وفيه: « فقال لهم: تأتون بالبينة على من قتله ؟ قالوا: ما لنا بينة. قال: فيحلفون. قالوا: لا نرضى بأيمان اليهود ». [صحيح البخاري - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ٦٨٩٨ - ٩/٩/٤].

ووجهه: أنه طالب الأنصار بالبينة، وليس فيه عرض الأيمان عليهم، ولمّا لم تكن لهم بينة جعل الأيمان على المدعى عليهم وهم اليهود، وهو حديث صحيح مُخرَّج في البخاري.

وقالوا: إن العمل به أولى من حديث يحيى بن سعيد ؛ لأنه موافق للأصل في طلب البينة على الدعوى من المدعي، فإن لم تكن بينة فاليمين على المدعى عليه، كما في الحديث الذي أخرجه البيهقي وأصله في الصحيحين عن ابن عباس رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا: أن رسول الله ﷺ قال: « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال قوم ودماءهم، ولكن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر ». قال عنه النووي إنه حسن أو صحيح، وصحَّحه ابن الملقن في البدر المنير. [السنن الكبرى للبيهقي- كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي - ٢٥٢/١٠] [شرح النووي على مسلم - كتاب الأقضية - ٣/١٢] [البدر المنير - كتاب الأيمان - ٤٥٠/٩].

ويدفع هذا الاعتراض: بالجمع بين حديثي يحيى بن سعيد وسعيد بن عبيد، أو الترجيح، والجمع أولى من الترجيح، و**طريق الجمع** سبق بيانه ص١٦٤ من قول ابن حجر.

وأما **طريق الترجيح**:

فأولاً: من ناحية الإسناد: فقد رجح أهل الحديث رواية يحيى بن سعيد على رواية سعيد بن عبيد، يقول الإمام مسلم فيما نقله البيهقي عنه: رواية سعيد غلط، ويحيى بن سعيد أحفظ منه. [معرفة السنن

والآثار للبيهقي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٤٢/٧].

ونقل ابن بطال عن الإمام أحمد أنه قال: الذي أذهب إليه في القسامة حديث بُشَير من رواية يحيى، فقد وصله عنه حفاظ، وهو أصح من حديث سعيد بن عبيد. [شرح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب القسامة - ٥٣٣/٨].

وقال الخطابي: في الحديث - يعني حديث سعيد بن عبيد - حجة لمن رأى أن اليمين على المدعى عليهم، إلا أن أسانيد الأحاديث المتقدمة - أي حديث يحيى بن سعيد - أحسن اتصالا وأصح متونا. وقد روى ثلاثة من أصحاب رسول الله ﷺ أنه بدأ في اليمين بالمدعين: سهل بن أبي حثمة، ورافع بن خديج، وسويد بن النعمان. [معالم السنن للخطابي - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٠/٤].

وقال القاضي عياض: وما احتج به الآخرون من رواية من روى أنه بدأ بالمدعى عليهم، قال أهل الحديث: إنه وهم من رواته. [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة - ٤٤٩/٥].

ثانيا: الترجيح من ناحية المتن: قال القاضي عياض: رواية يحيى بن سعيد فيها زيادة تبدئة المدعين، والزيادة مقبولة، معمول بها، لا يضرها من لم يثبتها، وهي تقضي على من لم يعرفها. [المصدر السابق].

ودعوى مخالفة حديث يحيى للأصول مردودة بأن القسامة أصل مستقل من أصول الشريعة، فسنة القسامة مخصصة للأدلة العامة، كحديث « البينة على المدعي ». ولا يحل طرح سنة خاصة لأجل سنة عامة. [نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق: طارق بن عوض الله - كتاب الدماء، باب ما جاء في القسامة - كتاب الدماء، باب ما جاء في القسامة - ٤٨٣/٨ - ط دار ابن القيم بالرياض، السعودية، ودار ابن عفان بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م].

۞ واستدلوا أيضا بحديث أخرجه الدارقطني والبيهقي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن النبي ﷺ قال: « البينة على المدعي، واليمين على من أنكر، إلا في القسامة ». [سنن الدارقطني - كتاب الحدود والديات وغيره - برقم: ٣١٩٠ - ١١٤/٤] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١٢٣/٨].

وجه الدلالة: أن في هذا الاستثناء تنصيص على أن اليمين على المدعي في القسامة.

وقالوا إن زيادة: « إلا في القسامة » يتعين العمل بها، لأن الزيادة من الثقة مقبولة. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٠٤/١٢].

ونوقش: بأن هذا الحديث ضعيف، لا يصلح للاحتجاج به، قال ابن عبد البر في التمهيد: في إسناده لين. وضعفه ابن حجر في تلخيص الحبير. [التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لأبي عمر يوسف بن عبد البر، تحقيق: سعيد أحمد أعراب - الحديث الحادي والعشرون ليحيى بن سعيد - ٢٠٥/٢٣ - الناشر: مؤسسة القرطبة بالمغرب - سنة ١٤١١هـ/١٩٩١م] [تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لأحمد بن حجر العسقلاني - برقم: ١٩٧٧ - ٧٤/٤ - ط مؤسسة قرطبة بمصر - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م].

=

۞ **وأما استدلالهم بالأثر**: فبما أخرجه البيهقي، قال: وأصح ما روي في القتل بالقسامة وأعلاه بعد حديث سهل برواية ابن إسحاق، ما رواه عبد الرحمن بن أبي الزناد، عن أبيه، قال: حدثني خارجة ابن زيد بن ثابت الأنصاري، قال: « قَتل رجل من الأنصار -وهو سكران- رجلا آخر من الأنصار من بني النجار، في عهد معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ضَربه بالشوبق، حتى قتله، ولم يكن على ذلك شهادة إلا لطخ، وشبهة، قال: فاجتمع رأي الناس على أن يحلف ولاة المقتول، ثم يسلم إليهم فيقتلوه، فقال خارجة بن زيد: فركبنا إلى معاوية، فقصصنا عليه القصة، فكتب معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى سعيد بن العاص: إن كان ما ذكرنا له حقا أن يحلفنا على القاتل، ثم يسلمه إلينا، فجئنا بكتاب معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلى سعيد بن العاص، فقال: أنا منفذ كتاب أمير المؤمنين فاغدوا على بركة الله، فغدونا إليه، فأسلمه إلينا سعيد بعد أن حلفنا عليه خمسين يمينا ». [سبق تخريجه ص١٤٦]

وفي بعض طرقه: « وفي الناس يومئذ من أصحاب رسول الله ﷺ، ومن فقهاء التابعين ما لا يحصى، وما اختلف اثنان منهم أن يحلف ولاة المقتول ويقتلوا أو يستحيوا، فحلفوا خمسين يمينا وقتلوا، وكانوا يخبرون أن رسول الله ﷺ قضى بالقسامة ». [سبق تخريجه ص١٤٧].

وهذا الأثر يدل على البداءة بالمدعين في أيمان القسامة، وكان هذا في محضر من الصحابة والتابعين وفقهائهم من غير نكير. فكان أجماعا.

وقد سبق ذكر الاعتراضات على هذا الأثر ومناقشتها، ص١٤٧ وما بعدها.

۞ **وأما استدلالهم بالقياس**: فقال ابن قدامة: إنها أيمان مكررة، فيبدأ فيها بأيمان المدعين، كاللعان. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢/٢٠٤].

ويمكن أن يعترض: بأنه قياس مع الفارق ؛ لأن المدعى عليه في اللعان وهو المرأة يمكن لها أن تدفع عن نفسها وتبرئ ساحتها باليمين، بخلاف القسامة إذ يستحق بها المدعون بأيمانهم.

۞ **وأما استدلالهم بالمعقول**: فقال ابن القيم: قاعدة الشرع: أن اليمين تكون في جانب أقوى المتداعيين، ولهذا يقضى للمدعي بيمينه إذا نكل المدعى عليه كما حكم به الصحابة ؛ لقوة جانبه بنكول الخصم المدعى عليه، ولهذا يحكم له بيمينه إذا أقام شاهدا واحدا ؛ لقوة جانبه بالشاهد، فالقضاء بها في القسامة مع قوة جانب المدعين باللوث الظاهر أولى وأحرى. [شرح ابن القيم على سنن أبي داود - كتاب الديات، باب القسامة، ١٢/٢٥٦].

واستدل أصحاب الرأي الثاني، القائلون بالبداءة بأيمان المدعى عليهم في القسامة: بالسنة، والأثر، والقياس، والاستصحاب.

۞ **أما من السنة**: فاستدلوا بما أخرجه البخاري من طريق سعيد بن عبيد عن سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه: « فقال لهم: تأتون بالبينة على من قتله ؟ قالوا: ما لنا بينة. قال: فيحلفون. قالوا: لا نرضى بأيمان اليهود ».

وجه الدلالة: أنه لم يجعل للمدعين إلا البينة، وجعل الأيمان على المدعى عليهم وهم اليهود، فتوجيه الأيمان للمدعين مخالف لنص هذا الحديث، ومخالف للأصول.

=

=

وقد سبق إيراد هذا الحديث، ومناقشة الاستدلال به ص١٧٠.

۞ واستدلوا أيضا بما أخرجه أبو داود عن رافع بن خديج رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قال: « أَصبحَ رجلٌ من الأنصار مقتولا بخيبر، فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ، فذكروا ذلك له. فقال: لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحِبِكم ؟ قالوا: يا رسول الله، لم يكن ثَمَّ أحدٌ من المسلمين وإنما هم يهود، وقد يجترِئون على أعظم من هذا. قال: فاختاروا منهم خمسين فاستحلفوهم. فأبوا، فوداه النبي ﷺ من عنده ». حسَّنَهُ ابن التركماني في الجوهر النقي. [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب في ترك القود بالقسامة - برقم: ٤٥٢٤ - ص٤٩٥] [الجوهر النقي لابن التركماني - كتاب القسامة - ١٢٠/٨].

وأجيب عنه: بما قاله ابن عبد البر: إن هذا خلاف ما رواه حماد بن زيد، عن يحيى بن سعيد، عن بشير بن يسار، عن سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج ؛ لأن في حديثه أن رسول الله ﷺ بدأ الأنصار بالأيمان كما رواه مالك وجماعة عن يحيى بن سعيد. [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب القسامة - ٣٠٧/٢٥].

۞ واستدلوا بما أخرجه أبو داود في سننه، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، وسليمان بن يسار، عن رجال من الأنصار: « أن النبي ﷺ قال لليهود - وبدأ بهم -: يحلف منكم خمسون رجلاً، فأبوا. فقال للأنصار: استحقوا. قالوا: نحلف على الغيب يا رسول الله ؟ فجعلها رسول الله ﷺ دية على يهود لأنه وجد بين أظهرهم ». [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب في ترك القود بالقسامة - برقم ٤٥٢٦ - ص٤٩٥].

وقد مضى تخريج الحديث ومناقشة الاستدلال به ص١١٤.

ومن الجواب عنه أيضا: أنهم لا يقولون بموجَبه إذا نكل المدعى عليهم عن الأيمان، فهم يقولون بالحبس إذا امتنع المدعى عليهم عن الأيمان حتى يحلفوا، وقد امتنع اليهود عن الحلف عندما وجهت إليهم الأيمان في هذا الحديث، واكتفى بتغريمهم بالدية بدون أيمان أو حبس.

ويجاب عن الاستدلال بهذه الأحاديث بما قاله القاضي عياض: وما احتج به الآخرون من رواية من روى أنه بدأ بالمدعى عليهم، قال أهل الحديث: إنه وهم من رواته، وأنهم أسقطوا تبدئة المدعين إذ لم يذكروا رد اليمين.

وأيضا فإن حديث يحيى بن سعيد فيه زيادة تبدئة المدعين، والزيادة مقبولة، معمول بها، لا يضرها من لم يثبتها، وهي تقضي على من لم يعرفها.

وقال في موضع آخر: لعل الراوي اختصر ذكرهم -أي ذكر تبدئة المدعين بالأيمان-، والزيادة من العدل تقبل. [بتصرف من إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة - ٤٤٩/٥].

وقال الشوكاني تعليقا على اختلاف روايات القصة: فإن أمكن حمل ذلك على قصص متعددة فلا إشكال، وإن لم يمكن وكان المخرج متحدا فالمصير إلى ما في الصحيحين هو المتعين. [نيل الأوطار للشوكاني - كتاب الدماء، باب ما جاء في القسامة - ٤٩٢/٨].

=

وسبق الكلام عن الجمع والترجيح بين هذه الأحاديث ص١٦٤ و ١٧٠.

۞ واستدلوا أيضا بالحديث المتفق عليه: عن ابن عباس، أن النبي ﷺ قال: « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه ». [سبق تخريجه ص١٦٦].

وفي رواية عند البيهقي: « ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر » [سبق تخريجه ص١٧٠]

وجه الدلالة: أن الحديث نص على أن اليمين إنما تكون في جانب المدعى عليه، وهذا النص عام إذ لم يفرق في ذلك بين الدماء والأموال وحكم فيهما بحكم واحد. [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ٦/١٧٠].

كما أن هذا الحديث قاعدة عامة، وأصل من أصول أحكام الشرع في الإثبات، فلا يجوز العدول عنه لحديث اضطرب متنه، واختلفت عباراته، وما دام أن الروايات مختلفة في ذلك، فيرد المختلف إلى المتفق عليه من أن اليمين على المدعى عليه.

ويجاب عن الاستدلال بهذا الحديث بما قاله الشوكاني وغيره: إن القسامة أصل من أصول الشريعة مستقل ؛ لورود الدليل بها، فتخصص بها الأدلة العامة، وفيها حفظ للدماء وزجر للمعتدين، ولا يحل طرح سنة خاصة لأجل سنة عامة. ا.هـ [نيل الأوطار للشوكاني - كتاب الدماء، باب ما جاء في القسامة - ٨/٤٨٣].

وقال الخطابي في معالم السنن: هذا حكم خاص جاءت به السنة لا يقاس على سائر الأحكام، وللشريعة أن تخص كما لها أن تعم، ولها أن تخالف بين سائر الأحكام المتشابهة في الصفة، كما لها أن توفق بينها، ولها نظائر كثيرة في الأصول. ا.هـ [معالم السنن للخطابي - كتاب الديات، باب القتل بالقسامة - ٤/٤٢٦].

ثم إن القسامة ليست خارجة عن الأصول بالكلية، يقول القرطبي: ثم ليس ذلك خروجًا عن ذلك الأصل بالكلية، وذلك أن المدَّعِي إنَّما كان القول قوله لقوَّة جنبته بشهادة الأصل له بالبراءة مما ادُّعي عليه، وذلك المعنى موجود هنا، فإنَّه إنما كان القول قول المدَّعِين لقوة جنبتهم باللوث الذي يشهد لهم بصدقهم. فقد أعملنا ذلك الأصل، ولم نطرحه بالكليَّة. [المفهم للقرطبي - كتاب القسامة والقصاص والديات، باب في كيفية القسامة وأحكامها - ٥/١١].

۞ واستدلوا أيضا بما رواه مسلم في صحيحه: عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ من الأنصار: « أن رسول الله ﷺ أقرَّ القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية، وقضى بها رسول الله ﷺ بين ناس من الأنصار في قتيل ادعوه على اليهود ». [سبق تخريجه ص١٤٦، وهو في مسلم].

وقالوا: إن الأيمان في قسامة الجاهلية كانت توجه للمدعى عليه، واستدلوا لذلك بقصة القسامة في الجاهلية التي أخرجها البخاري في صحيحه، عن ابن عباس رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا قال: « إن أول قسامة كانت في الجاهلية لَفِينَا بني هاشم ... » وفيها أنَّ أبا طالب عرض على القاتل أن يختار إحدى ثلاث، فقال: « اختر منا إحدى ثلاث: إن شئت أن تؤدي مائة من الإبل فإنك قتلت صاحبنا، وإن شئت حلف خمسون

من قومك إنك لم تقتله، فإن أبيت قتلناك به ». [صحيح البخاري - كتاب مناقب الأنصار، القسامة في الجاهلية - برقم: ٣٨٤٥ - ٤٣/٥/٣].

فهذه القصة تدل على أن الأيمان في قسامة الجاهلية كانت تُعرض على المدعى عليه، وقد أقر النبي ﷺ القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية، وعليه فالأيمان إنما توجه للمدعى عليه، وليس للمدعي أن يحلف.

ويمكن أن يجاب عن هذا: بأن معنى حديث « أقرَّ القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية » أي: أقر أصل القسامة، لا أنه أقرها على كيفية كانت عليه فيها.

ومما يدل على ذلك: الاختلاف بين كيفية القسامة التي كانت في الجاهلية وبين القسامة التي بيَّن النبي ﷺ حكمها في قضية قتيل خيبر، فليس في قصة قتيل خيبر تخيير اليهود بين ثلاثة أمور، وليس فيها أن المدعى عليهم حلفوا أيمان القسامة، أو طُلب منهم الحلف، أو سَلَّموا الدية.

كما أن الحجة إنما هي في فعل النبي ﷺ وليس في فعل أهل الجاهلية، وقد ثبت بالسند الصحيح عن النبي ﷺ توجيه اليمين أولا للمدعين، فلا يُردُّ ما صح عن النبي ﷺ بما جاء من فعل الجاهلية.

ويجاب أيضا: بأن هذه الرواية مُفسَّرة برواية أخرى أخرجها البيهقي في سننه: « أن القسامة كانت في الجاهلية قسامة الدم، فأقرَّها رسول الله ﷺ على ما كانت عليه في الجاهلية، وقضى بها رسول الله ﷺ بين أناس من الأنصار من بني حارثة ادعوا على اليهود » [سبق تخريجه ص١٤٦]. فالمراد بإقرار النبي ﷺ لها على ما كانت عليه في الجاهلية: إقراره على أنه يُحكم بها في الدماء دون غيرها، لما جاء فيه « أن القسامة كانت في الجاهلية قسامة الدم »، وليس إقرارا لتفاصيل الحكم بها لأنه قد ورد خلاف ذلك من فعله ﷺ.

ثم إنهم يخالفون بعض الأحكام التي جاءت في قصة قسامة الجاهلية التي أخرجها البخاري، فأبو طالب لم يجمع على المدعى عليه بين الحلف والدية، وهم يجمعون بين الحلف والدية في القسامة، وفي القصة أن من الخيارات الثلاث القتل، وهم لا يرون القتل بالقسامة، وكانت الدعوى فيها على معين، وهم لا يقولون به، فكيف يستدلون بما لا يعتبرونه حجة عندهم ؟.

۞ **وأما استدلالهم من الأثر**: فبما رُوِيَ عن الشعبي: « أن قتيلا وُجد بين وادعة وأرحب، وكان إلى وادعة أقرب. فقضى عليهم عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالقسامة والدية ».

وجه الدلالة: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جعل القسامة على المدعى عليهم، ولم يظهر له من بين الصحابة مخالفا فكان إجماعا.

وقد مضى الكلام عن هذا الأثر وبيان ضعفه [ينظر ص١٣٤ و ١٥١]، وأنه لا ينهض للاستدلال به أمام الحديث المتفق عليه، ثم غاية ما فيه أنه أثر عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ولو صح لم يكن حجة لمخالفته حديث الصحيحين، كما أنه صح عن بعض الصحابة مخالفة قضاء عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كما مر عن ابن الزبير ومعاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، إذ قضيا بالقتل في القسامة، فسقطت دعوى الإجماع.

۞ **واستدلوا بالقياس**: قال المرغيناني في الهداية: اليمين حجة للدفع دون الاستحقاق [كما في سائر

الدعاوى]، وحاجة الولي إلى الاستحقاق، ولهذا لا يستحق بيمينه المال المبتذل، فأولى أن لا يستحق به النفس المحترمة. [الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٧/٣/٢].

ويجاب عنه: بأن قولهم: إن اليمين حجة للدفع دون الاستحقاق. ليست قاعدة متفق عليها بإطلاق، فإن المدعي قد يستحق بيمينه مع الشاهد، إذ قضى النبي ﷺ باليمين مع الشاهد فيما أخرجه الإمام مسلم عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا [صحيح مسلم - كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد - برقم:١٧١٢ - ص٧١١]. وبهذا قال الأئمة الثلاثة: مالك والشافعي وأحمد، فكذلك الحال في القسامة يُقضى بأيمان المدعي مع اللوث في الدماء ؛ لورود الأحاديث الصحيحة بذلك.

ويجاب أيضا: بأن هذا قياس مع النص، والقياس مع النص لا يصح، والنص هو ما تقدم من الأدلة الصحيحة على البدء بالمدعين.

۞ **واستدلوا أيضا بالاستصحاب**: فقالوا: إن الأصل في الشرع ألا يحلف أحد إلا على ما عَلِمَ قطعًا، أو شَاهَد حِسًّا، وإذا كان ذلك كذلك فكيف يقسم أولياء الدم وهم لم يشاهدوا القتل، بل قد يكونون في بلد والقتل في بلد آخر. [بداية المجتهد لابن رشد - كتاب القسامة - ٤٢٧/٢ و ٤٢٨].

وقالوا أيضا: إن ما ورد من الأحاديث التي تدل على البدء بأيمان المدعين في القسامة قد عارضها غيرها، فلم تنهض للاستدلال بها لوجود المعارض، وحيث إنها جاءت مخالفة للأصل، فوجب تأويلها لتتفق مع الأصول الأخرى.

ويجاب عن هذا من وجوه:

أولاً: يمكن لأولياء القتيل أن يعلموا من قتله، لكن هذا العلم لا يرقى أن يكون بيِّنة يقبل بها الحاكم، لذلك يحلفون على ما علموا ويستحقون.

قال الإمام الشافعي: يمكن أن يعلموا ذلك باعتراف القاتل، أو بينة تقوم عندهم لا يقبل الحاكم منهم ومن غيرهم غير ذلك من وجوه العلم التي لا تكون شهادة بقطع. [الأم للشافعي - كتاب القسامة، من يقسم ويقسم فيه وعليه - ٢٢٦/٧].

ثانيا: يجوز للأولياء أن يحلفوا على غالب ظنهم، وإن كانوا غائبين.

يقول ابن قدامة: قال القاضي: يجوز للأولياء أن يقسموا على القاتل إذا غلب على ظنهم أنه قتله، وإن كانوا غائبين عن مكان القتل ؛ لأن النبي ﷺ قال للأنصار: « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم ». وكانوا بالمدينة والقتل بخيبر، ولأن الإنسان يحلف على غالب ظنه، كما أن من اشترى من إنسان شيئا فجاء آخر يدعيه جاز أن يحلف أنه لا يستحقه ؛ لأن الظاهر أنه ملك الذي باعه. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٢١/١٢].

ومما يدل أيضا على أن للمرء أن يحلف على غالب ظنه: إقرار النبي ﷺ للرجل الذي جامع زوجته في نهار رمضان، حين قال: « والله ما بين لابتيها أهل بيت أفقر مني » [متفق عليه من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ - صحيح البخاري - كتاب الصوم، باب إذا جامع في رمضان ولم يكن له شيء فتصدق عليه فليكفر - برقم:١٩٣٦- ٣٢/٣/٢ - صحيح مسلم - كتاب الصيام، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار

٥٦٩/د

يَتَخَيَّرُهُم الوَلِيُّ بِاللهِ مَا قَتَلْنَا(١) وَلَا عَلِمْنَا /لَهُ قَاتِلاً).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ(٢) رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ(٣). وَتَمَامُهُ فِيهِ: "فَإِذَا حَلَفُوا، قُضِيَ عَلَىٰ

=

رمضان على الصائم ووجوب الكفارة الكبرى فيه - برقم:١١١١ - ص٤٣٠]، فأقره النبي ﷺ على حلفه بغلبة الظن، ولم يقل له: لا تحلف، فإنك لا تدري. [الشرح الممتع على زاد المستقنع، لمحمد بن صالح العثيمين - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩٥/١٤- ط دار ابن الجوزي، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ - ١٤٢٨هـ].

ثالثا: ما ذكروه من أن الأحاديث متعارضة فوجب حملها على ما يوافق الأصول، لا يُسلَّم لهم ؛ لأن القسامة أصل مستقل من أصول الشريعة في إثبات الدماء خاصة، وقد صحت الأدلة عن النبي ﷺ أنه قضى بها، فتحمل الأحاديث الواردة بشأنها على ظاهرها، ويجمع بين المتعارض منها ما أمكن الجمع، وقد ذكرت طريق الجمع بينها من أقوال أهل العلم [ص١٦٤]، فإن لم يمكن الجمع صرنا إلى الترجيح، وقد نقلت أقوال أهل العلم في ترجيح الأدلة التي تقضي بالبداءة بأيمان المدعين [ص١٧٠]. وعليه فإن القسامة لم تخالف الأصول، بل هي أصل بذاتها، ولم تخالف القياس لأن اليمين في الشرع تكون في جانب أقوى المتداعين، ومن يشهد له الظاهر، وهذا متحقق في الأولياء في دعوى القسامة إذا جاؤوا باللوث. وقد مضى هذا كله.

المختار:

بعد عرض أقوال العلماء وأدلتهم في مسألة من توجه له أيمان القسامة ابتداء، تبين قوة ما ذهب إليه الجمهور من توجيه الأيمان للمدعي ؛ لرجحان أدلتهم على أدلة أصحاب الرأي الثاني. والله أعلم.

(١) هكذا (ما قتلنا) بدون هاء الضمير في النسخ الثلاث، ووجدتها في النسخ المطبوعة من الهداية وشروحها، ومختصر القدوري، بهاء الضمير "ما قتلناه".

(٢) القُدُورِي: هو أبو الحسين أحمد بن محمد القُدُوري، بضم القاف والدال نسبة إلى صنعة القُدُور أو بيعها، واشتهر بها، وقيل نسبة إلى قرية من قرى بغداد تسمى قدورة. وُلد ببغداد سنة اثنتين وستين وثلاثمائة، كان حسن العبارة في النظر، جريئاً بلسانه، مديما لتلاوة القرآن، وسمع الحديث، انتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق. من مصنفاته: المختصر المعروف باسمه، وشرح مختصر الكرخي، وغيرها. توفي ببغداد سنة ثمان وعشرين وأربعمائة للهجرة. ينظر في ترجمته: [تاريخ مدينة السلام وأخبار محدثيها وذكر قطانها العلماء من غير أهلها ووارديها المعروف بتاريخ بغداد لأبي بكر الخطيب البغدادي، تحقيق: بشار معروف - برقم: ٢٥١٧ - ٣١/٦ - ط دار الغرب الإسلامي ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م] [سير أعلام النبلاء للذهبي - برقم: ٣٨٠ - ٥٧٤/١٧] [الجواهر المضية لأبي الوفاء القرشي - برقم: ١٧٩ - ٢٤٧/١] [تاج التراجم لابن قطلوبغا - برقم:١٩ - ص٩٨].

(٣) مختصر القدوري: من أجلِّ المختصرات في فروع الحنفية، وهو الذي يُطلق عليه لفظ (الكتاب) في المذهب، قال عنه صاحب كشف الظنون: وهو متن متين معتبر متداول بين الأئمة الأعيان، وشهرته تغني عن البيان. ا.هـ يتميز بوضوح اللفظ، وسلاسة العبارة، وسهولة الأسلوب، ذكر فيه خلاف أئمة الحنفية

=

أَهْلِ المَحَلَّةِ بِالدِّيَةِ"[1].

إجمال أحكام القسامة

قَالَ أَبُو الحَسَنِ الكَرْخِيُّ[2] رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي ....

=

وقارن بينها.

شرحه كثير من علماء الحنفية، ومن هذه الشروح: شرح أبي نصر الأقطع، والجوهرة النيرة للحدادي، واللباب في شرح الكتاب للميداني. وغيرها كثير. طُبع عدة طبعات، مفردا أو مع شروحه. ينظر: [كشف الظنون - ١٦٣١/٢] [اللباب في شرح الكتاب لعبد الغني الغنيمي الميداني، تحقيق: بشار بكري عرابي- مقدمة المؤلف - ص١٠ - الناشر: المكتبة العامرية بدمشق، سورية - ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م].

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

وسبب وجوب القسامة والدية على أهل المحلة يبينه الكاساني بقوله: سبب وجوبهما هو التقصير في النصرة، وحفظ الموضع، الذي وجد فيه القتيل ممن وجب عليه النصرة والحفظ ؛ لأنه إذا وجب عليه الحفظ فلم يحفظ مع القدرة على الحفظ صار مقصراً بترك الحفظ الواجب، فيؤاخذ بالتقصير ؛ زجراً عن ذلك، وحملا على تحصيل الواجب.

وكل من كان أخص بالنصرة والحفظ كان أولى بتحمل القسامة والدية ؛ لأنه أولى بالحفظ فكان التقصير منه أبلغ، ولأنه إذا اختص بالموضع ملكاً أو يداً بالتصرف كانت منفعته له، فكانت النصرة عليه ؛ إذ « الخراج بالضمان » على لسان رسول الله ﷺ [الحديث عن عائشة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا، قال في بلوغ المرام: رواه الخمسة وضعفه البخاري وأبو داود وصححه الترمذي وابن خزيمة وابن الجارود وابن حبان والحاكم وابن القطان - بلوغ المرام لابن حجر - باب شروط البيع وما نهي عنه - ٦١/١].

وقال تبارك وتعالى: ﴿لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا ٱكْتَسَبَتْ﴾ [سورة البقرة آية ٢٨٦]، ولأن القتيل إذا وجد في موضع اختص به واحد أو جماعة إما بالملك أو باليد -وهو التصرف فيه- فيتهمون أنهم قتلوه، فالشرع ألزمهم القسامة دفعا للتهمة، والدية لوجود القتيل بين أظهرهم. وإلى هذا المعنى أشار سيدنا عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ حينما قيل [له]: أنبذل أموالنا وأيماننا ؟ فقال: أما أيمانكم فلحقن دمائكم، وأما أموالكم فلوجود القتيل بين أظهركم. [سبق تخريجه ص١٣٤ و ١٥١] ... ولأن حفظ المحلة عليهم، ونفع ولاية التصرف في المحلة عائد إليهم، وهم المتهمون في قتله ؛ فكانت القسامة والدية عليهم. ا.هـ [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، باب القسامة - ٢٩٠/٧ و ٢٩١].

(٢) الكرخي: أبو الحسن، عبيد الله بن الحسين بن دلال، البغدادي الكرخي. نسبة إلى كرخ جدان أو كرخ البصرة، ولد سنة ستين ومائتين للهجرة.

سكن بغداد ودرّس بها، انتهت إليه رئاسة المذهب، وهو فقيه أصولي محدث، وكان رأسا في الاعتزال. كان من العلماء العباد، ذا تهجد وأوراد وتألُّه، وزهد تام، من كبار تلامذته أبو بكر الرازي المعروف بالجصاص. من تصانيفه: المختصر المسمى باسمه، وشرح الجامع الكبير، وشرح الجامع الصغير. وله رسالة في الأصول، ذكر فيها الأصول التي عليها مدار كتب أصحاب أبي حنيفة. توفي رَحِمَهُ ٱللَّهُ سنة أربعين وثلاثمائة. ينظر: [تاريخ بغداد - برقم: ٥٤٦٠ - ٧٤/١٢] [سير أعلام النبلاء -

=

مُخْتَصَرِهِ[١]: "قَالَ ابنُ سَمَاعَةَ[٢]، وَبِشْرُ بنُ الوَلِيدِ[٣]، وَعَلِيُّ بنُ الجَعْدِ[٤]: سَمِعْنَا

=

الطبقة التاسعة عشرة، برقم: ٢٣٨ - ٤٢٦/١٥] [الجواهر المضية - برقم: ٨٩٤ - ٤٩٣/٢ و ٤٩٤] [تاج التراجم - برقم: ١٥٥ - ص٢٠٠] [معجم المؤلفين - برقم: ٨٧٧١ - ٣٥١/٢].

(١) مختصر الكرخي: مختصر مشهور، ويعد من أمهات الكتب في فقه الحنفية، اعتمد عليه الأحناف في مصنفاتهم، ونقلوا عنه مسائل الفروع، وأثنوا عليه، شرحه أبو الحسين القدوري، وأبو بكر الرازي المعروف بالجصاص، وأحمد بن منصور الأسبيجابي، وأبو الفضل الكرماني.

ذكر فؤاد سزكين أنه وصل إلينا في شرح القدوري له، لكن ذكر أصحاب الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي (٣٤٦/٩) أنه توجد منه نسخة بالمركز الحكومي في إستانبول بتركيا. ولم أقف على متن هذا الكتاب إلا في شرح القدوري له.

ينظر: [كشف الظنون - ١٦٣٤/٢] [تاريخ التراث العربي لفؤاد سزكين، نقله إلى العربية د. محمود حجازي - الفقه، المذاهب الأربعة، فقه الحنفية، ترجمة رقم ٢٢ الكرخي - ١٠٢/٣/١ - أشرفت على طباعته ونشره: إدارة الثقافة والنشر بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤١١هـ/١٩٩١م].

(٢) ابن سماعة: هو أبو عبد الله محمد بن سماعة بن عبد الله (أو عبيد الله) بن هلال التميمي، ولد سنة ثلاثين ومائة للهجرة، حافظ للحديث، ثقة. من أصحاب أبي يوسف ومحمد بن الحسن، روى عنهما الكتب والأمالي، وَلِيَ القضاء لهارون الرشيد، إلى أن ضعف بصره، كان إماما فاضلا صاحب اختيارات في المذهب، وصنَّف كتبا، منها: أدب القاضي، والمحاضر والسجلات، والنوادر عن أبي يوسف. توفي سنة ثلاث وثلاثين ومائتين. ينظر: [تاريخ بغداد - برقم:٨٨٠ - ٢٩٨/٣] [الوافي بالوفيات للصفدي - برقم: ١٠٨٦ - ١١٦/٣] [الجواهر المضية - برقم: ١٣٢٢ - ١٦٨/٣] [تاج التراجم - برقم: ٢٠٤ - ص٢٤٠] [الأعلام للزركلي - ١٥٣/٦].

(٣) بشر بن الوليد: هو أبو الوليد بشر بن الوليد بن خالد بن الوليد الكندي، القاضي، أحد أعلام المسلمين وأحد المشاهير، كان من أصحاب أبي يوسف المتقدمين عنده، وأخذ عنه الفقه، وروى كتبه وأماليه. وكان جميل المذهب، حسن الطريقة، صالحا، ديّنا، عابدا، واسع الفقه، خشنا في باب الحكم، تولَّى القضاء ببغداد للمأمون إلى سنة ثلاث عشرة ومائتين. ومات سنة ثمان وثلاثين ومائتين. ينظر: [تاريخ بغداد - برقم:٣٤٧١ - ٥٦١/٧] [سير أعلام النبلاء - الطبقة الثانية عشرة، برقم: ٢٤٩ - ٦٧٣/١٠] [الوافي بالوفيات - برقم: ٢٢٨١ - ٩٨/١٠] [الجواهر المضية - برقم: ٣٧٣ - ٤٥٢/١].

(٤) علي بن الجعد: هو أبو الحسن علي بن الجعد بن عبيد الجوهري، نسبة إلى بيع الجواهر، الهاشمي بالولاء، ولد سنة ثلاث وقيل أربع وثلاثين ومائة للهجرة، محدث بغداد، صَحِب أبا يوسف، وكان شيخ بغداد في عصره، جمع عبد الله البغوي اثني عشر جزءا من حديثه سماها "الجعديات"، أخرج له البخاري في صحيحه، توفي ببغداد سنة ثلاثين ومائتين للهجرة، وكان له ست وتسعون سنة. ينظر: [تاريخ بغداد - برقم: ٦١٦٨ - ٢٨١/١٣] [سير أعلام النبلاء - الطبقة الحادية عشرة، برقم: ١٥٢ - ٤٥٩/١٠] [الجواهر المضية - برقم: ٩٥٥ - ٤٥٩/٢] [الأعلام للزركلي - ٢٦٩/٤].

أَبَا يُوسُفَ[1] رَحِمَهُ ٱللَّهُ [قَالَ][2]: فِي القَتِيلِ يُوجَدُ فِي المَحَلَّةِ، أَوْ فِي دَارِ رَجُلٍ فِي المِصْرِ، فَإِنَّ أَبَا حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قَالَ فِي ذَلِكَ: إِنْ [كَانَتْ][3] بِهِ جِرَاحَةٌ، أَوْ أَثَرُ ضَرْبٍ، أَوْ أَثَرُ خَنْقٍ، فَإِنَّ هَذَا قَتِيلٌ، وَفِيهِ القَسَامَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ رَبِّ الدَّارِ إِذَا وُجِدَ فِي الدَّارِ، وَعَلَىٰ عَاقِلَةِ المَحَلَّةِ إِذَا وُجِدَ فِي المَحَلَّةِ، يُقْسِمُ كُلُّ رَجُلٍ مِنْهُم: بِاللهِ مَا قَتَلْتُ وَلَا عَلِمْتُ لَهُ قَاتِلاً، ثُمَّ يَغْرَمُونَ الدِّيَةَ فِي ثَلاثِ سِنِينَ عَلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ[4]، فِي كُلِّ سَنَةٍ الثُّلُثُ، وَالَّذِينَ يَحْلِفُونَ خَمْسُونَ رَجُلاً، يَتَخَيَّرُهُم مِنَ العَاقِلَةِ وَلِيُّ الدَّمِ، [فَإِن][5] نَقَصُوا مِنَ الخَمْسِينَ كُرِّرَتْ عَلَيْهِم الأَيْمَانُ حَتَّىٰ تَكْمُلَ خَمْسِينَ يَمِينًا[6].

---

(١) أبو يوسف: هو الإمام القاضي أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري الكوفي، نسبه يعود إلى الصحابي سعد بن حبتة الأنصاري الذي مسح النبي ﷺ رأسه وبرّكه.

إمام أصحاب أبي حنيفة، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه، كان فقيها، مجتهدا، علامة، من حفاظ الحديث، جوادا سخيا، ولد بالكوفة سنة ثلاث عشرة ومائة للهجرة، وتفقه بالحديث والرواية، ثم لزم أبا حنيفة فغلب عليه الرأي، تولى القضاء ببغداد وهو أول من دُعِيَ بـ "قاضي القضاة"، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه على مذهب أبي حنيفة، من كتبه: الخراج، والآثار، والنوادر، واختلاف الأمصار، وأدب القاضي، وغيرها، مات في خلافة الرشيد سنة اثنتين وثمانين ومائة. ينظر: [الطبقات الكبير لمحمد بن سعد بن منيع الزهري، تحقيق: علي محمد عمر - برقم: ٤٣١٤ - ٣٣٢/٩ - الناشر: مكتبة الخانجي بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م] [وفيات الأعيان لا بن خلكان - برقم: ٨٢٤ - ٣٧٨/٦] [الجواهر المضية - برقم: ١٨٢٥ - ٦١١/٣] [الأعلام للزركلي - ١٩٣/٨].

(٢) سقطت من [ز]، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في شرح مختصر الكرخي للقدوري.

(٣) في [ز]: (كان)، وهذا الموضع من مواضع جواز تأنيث الفعل الناسخ وتذكيره، [ينظر: النحو الوافي لعباس حسن - باب الفاعل، أحكام الفاعل ٧٩/٢ - دار المعارف بمصر - الطبعة الثالثة]، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في شرح المختصر.

(٤) الديوان: الدفتر أو الجريدة، مأخوذة مِن دوّن الكتب إذا جمعها ؛ لأنها قطع من القراطيس مجموعة. فارسي معرّب. ويروى أن عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ هو أول من دون الدواوين، أي رتب الجرائد للولاة والقضاة. والمقصود به: هو الدفتر الذي يكتب فيه أسماء الجيش وأهل العطاء. وأهل الديوان: هم الذين كتبت أساميهم في الديوان، وهم أهل الرايات. ينظر: [طلبة الطلبة للنسفي - كتاب الديات - ص١٦٩] [النهاية في غريب الحديث والأثر - باب الدال مع الياء، مادة ديوان - ١٥٠/٢] [المُغرب للمطرزي - باب الدال، فصل الدال مع النون، مادة دون - ٢٩٩/١].

(٥) في [ز]: (فإذا).

(٦) اختلف العلماء فيما لو نقص عدد الحالفين عن الخمسين، هل تكرر الأيمان عليهم حتى تبلغ خمسين يمينا، أم تبطل القسامة ؟

=

مسألة: تكرار الأيمان على الحالفين وبيان الخلاف في ذلك

الفقهاء في هذه المسألة على مذهبين، مذهب يجيز تكرار الأيمان، ومذهب يمنع تكرار الأيمان مطلقا.

- **المذهب الأول:** مذهب الجمهور، ويرى أصحابه مشروعية تكرار الأيمان على الحالفين، على خلاف بينهم في تفاصيل ذلك. وممن ذهب إلى هذا الرأي الأئمة الأربعة، وهو مروي عن عمر بن الخطاب ومعاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، وعن عمر بن عبد العزيز وشريح القاضي وإبراهيم النخعي. [موطأ مالك برواية يحيى الليثي - كتاب القسامة - ٤٥٦/٢] [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، باب القسامة إذا كانوا أقل من خمسين - ٢٧٦/١٤] [الأم للشافعي - كتاب القسامة، عدد الأيمان على كل حالف - ٢٣٢/٧] [المبدع شرح المقنع - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٦٢/٧].

والقول بتكرار الأيمان على الحالفين لا يخلو من أمرين: إما أن يكون الحالفون مدعين أو مدعى عليهم.

- **أولاً**: تكرار الأيمان على المدعين:

ولا يقول به إلا من يرى البداءة بأيمان المدعين في القسامة، وهم الجمهور: **المالكية والشافعية والحنابلة**:

- **واتفقوا** على أنه إذا نقص عدد الأولياء عن خمسين كررت الأيمان عليهم حتى تبلغ خمسين يمينا، وذلك بتوزيعها على عدد رؤوسهم، أو تُقسَّط عليهم على قدر مواريثهم ؛ لأن العبرة بعدد الأيمان.
- **واختلفوا في أقل عدد يجوز تكرار الأيمان عليه**.

فقال **الجمهور**: إذا لم يكن من الأولياء إلا واحد، كُرِّرت عليه الأيمان خمسين يمينا، ويستحق بها، وهو مذهب الشافعية، والحنابلة. وعند مالك في دعوى الخطأ.

- **وحجتهم في ذلك**: أن الولي يملك الحق كله، فله أن يحلف الأيمان كلها. ولأنه قائم مقام الجماعة في استحقاق الدية فكذا في الأيمان.

  وذهب مالك: إلى أنه لا يحلف في دعوى العمد أقل من رجلين.

- **وحجته في ذلك**: أن أيمان الأولياء أقيمت مع اللوث مقام البينة، فلما لم يكتف في البينة بشهادة واحد فكذلك هنا لا يكفي في الأيمان واحد، ولأن النبي ﷺ عرض الأيمان على جماعة، والجماعة اثنان فصاعدا.

ينظر: [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٥٤/٨ و ٤٦١ و ٤٦٣] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب أحكام الدماء والحدود - ٢٩٤/٢] [الأم للشافعي - كتاب القسامة - باب عدد الأيمان على كل حالف - ٢٣٢/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢١٠/١٢ و ٢١٢].

- **وإن كان أولياء الدم خمسين**: فهل يجزئ حلف بعضهم خمسين يمينا عن الباقين ؟

ذهب الشافعية، والحنابلة، وعند المالكية في دعوى الخطأ: إلى أنه لا تجزئ أيمان بعض الأولياء عن باقيهم ؛ لأنه لا يملك أحد بيمين غيره شيئا.

وفي المشهور عند المالكية في دعوى العمد: يجزئ حلف رجلين من أولياء القتيل خمسين يمينا

=
عن الباقين.

○ **وإن كان الأولياء أكثر من خمسين**: فعند أحمد والمشهور عن مالك: لا يلزم حلفهم جميعا، ويجزئ حلف خمسين من الأولياء كل واحد يمينا.

۞ **وحجتهم في ذلك**: حديث القسامة عن سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ [ص١٣٣] ؛ إذ جعل النبي ﷺ يمين خمسين من الأنصار مجزئة عن باقيهم في الاستحقاق.

وعند الشافعي ورواية عن مالك: لا يجزئ، بل يحلف الجميع وإن زادت الأيمان عن الخمسين.

۞ **وحجتهم**: أنه لا يملك أحد بيمين غيره شيئا.

[المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٥٣/٨ - ٤٥٤ ، ٤٦٣] [شرح الخرشي لمختصر خليل - باب الدماء والحدود - ٥٧/٨] [الأم للشافعي- كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٠/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩٩/١٢].

۞ **ثانيا**: تكرار الأيمان على المدعى عليهم:

وقال به الأئمة الأربعة، فتكرر الأيمان على الجماعة والواحد.

واشترط الحنفية لتكرار الأيمان على المدعى عليهم: أن يكون أهل المحلة أو القرية أو الدار أقل من خمسين رجلا ؛ لأن المصير إلى التكرار لضرورة الإكمال.

○ **واختلفوا في كيفية الأيمان على المدعى عليهم**: على ثلاثة آراء:

۞ **الرأي الأول**: يحلف كل واحد من المدعى عليهم خمسين يمينا. وهو المشهور من مذهب مالك في العمد، ومذهب الحنابلة والأظهر عند الشافعية. وفي رواية عن مالك: يستعين كل مدعى عليه بعصبته حتى يكملوا خمسين يمينا.

۞ **وحجتهم**: أن كل واحد منهم متَّهم بالقتل، وهو إنما يبرئ نفسه باليمين، فتلزمه الخمسين.

۞ **الرأي الثاني**: تُقسَّط الأيمان على عدد رؤوس المدعى عليهم حتى تكمل خمسين يمينا. وهو مذهب أبي حنيفة وفي قول للشافعي ووجه عند الحنابلة.

۞ **وحجتهم في ذلك**: قصة القسامة في الصحيحين: إذ قال النبي ﷺ للمدعين: « فتبرئكم يهود في أيمان خمسين منهم » [سبق ص١٥٣] فاقتضى ذلك أن القسامة مختصة بهذا العدد ولا يزاد عليه ؛ لأن اليهود كانوا أكثر من خمسين ولم يقض عليهم إلا بخمسين قسامة.

۞ **الرأي الثالث**: وهو للإمام مالك في الخطأ: يحلف كل واحد من عاقلة الجاني يمينا واحدة ولو كانوا عشرة آلاف، والقاتل كواحد منهم، فإن لم يكن للجاني عاقلة رُدِّدت عليه الأيمان حتى تبلغ خمسين يمينا.

[بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، باب القسامة - فصل في شرائط القسامة - ٢٩١/٧] [الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٨/٣/٢] [كفاية الطالب الرباني لابن خلف ومعه حاشية العدوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ١٥/٤، ١٦] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدما والحدود - ٢٩٨/٢] [الأم للشافعي - كتاب القسامة، باب عدد الأيمان على كل حالف -
=

=
٧/ ٢٤٠ و٢٤٣] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم - ٢٤٥/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢١٣/١٢ و ٢١٤].

❁ **المذهب الثاني**: وهو مذهب ابن حزم ورواية عن أحمد ومروي عن سعيد بن المسيب والزهري، ويرون المنع من تكرار الأيمان على الحالفين مطلقا، فلو نقص عددهم عن الخمسين بطلت القسامة وعاد الحكم إلى التداعي، إذ العبرة بعدد الحالفين.

قال الإمام أحمد فيما إذا انفرد واحد بالقسامة: لا أجترئ عليه، النبي ﷺ يقول: « يقسم خمسون منكم ». [المبدع شرح المقنع - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٦٢/٧] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ٩٢/١١].

استدل الجمهور لجواز أصل تكرار الأيمان على الحالفين بالسنة والأثر:

❁ **أما السنة**: فبما أخرجه مسلم في صحيحه من حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه: « أتحلفون خمسين يمينا فتستحقون صاحبكم أو قاتلكم ؟ قالوا: وكيف نحلف ولم نشهد ؟ قال: فتبرئكم يهود بخمسين يمينا ». [سبق ص١٢١].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ لم يتعرض في الحديث لذكر عدد الحالفين، وإنما غلّظ في عدد الأيمان وعلق عليها الحكم، فتبين أن المعتبر هو عدد الأيمان وليس عدد الحالفين.

ويجاب عنه: بما أخرجه البخاري في صحيحه من حديث سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه: « أتستحقون قتيلكم أو قال صاحبكم بأيمان خمسين منكم ؟ قالوا: يا رسول الله، أمر لم نره. قال: فتبرئكم يهود في أيمان خمسين منهم ». [سبق ص١٥٣]، والرواية الأخرى التي أخرجها مسلم في صحيحه وفيها: « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته. قالوا: أمر لم نشهده كيف نحلف ؟ قال: فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم ». [سبق ص١٢٥].

فهاتان الروايتان تدلان على أن المعتبر في القسامة هو عدد الحالفين لقوله: « خمسين منكم » و« خمسين منهم »، وليس عدد الأيمان، وأما ما ورد في الروايات الأخرى من أنهم « يقسمون خمسين يميناً »، فتحمل على الروايات التي علقت الحكم على عدد الحالفين ؛ لأن الخمسين يميناً تدخل في أقسام خمسين رجلا، ولا يدخل قسم خمسين رجلا في خمسين يميناً.

بمعنى: أن الأحاديث التي حددت عدد الحالفين بخمسين تتضمن المعنى الوارد في الأحاديث التي حددت الإقسام بخسمين يمينا، بخلاف الأحاديث التي حددت عدد الأيمان فإن عدد الحالفين لا يدخل ضمنها ؛ إذ قد يفهم منها الاكتفاء بأيمان واحد منهم خمسين مرة. والله أعلم.

❁ واستدلوا أيضا بما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه: عن عبد العزيز بن عمر: أن في كتاب لعمر بن عبد العزيز: « أن النبي ﷺ قضى في الأيمان أن يحلف الأولياء، فإذا لم يكن عدد عصبته يبلغ الخمسين ردت الأيمان عليهم بالغا ما بلغوا ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب القسامة - برقم: ١٨٢٦٥ - ٣٥/١٠].

ويجاب عنه: بأنه مرسل لأنه عن عمر بن عبد العزيز عن النبي ﷺ، قال ابن حزم: هذا لا شيء لأنه
=

=

مرسل، والمرسل لا تقوم به حجة. [المحلى لابن حزم - كتاب المعاقل والقسامة وقتل أهل البغي، مسألة كم يحلف في القسامة - ٩١/١١].

- **واستدلوا من الأثر على مشروعية تكرار الأيمان**: بما أخرجه الشافعي في الأم: عن المهاجر بن أبي أمية، قال: كتب إليَّ أبو بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أن ابعث إليَّ بقيس بن مكشوح في وثاق، « فَأَحْلَفَهُ خمسين يمينا عند منبر النبي ﷺ: ما قتل دادوي ». [الأم للشافعي - كتاب الدعوى والبينات، باب اليمين مع الشاهد - ٨٩/٨] [نصب الراية للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة].

ويجاب عنه: بأنه ضعيف، رواه الشافعي عن من لم يسمه. فلا حجة فيه.

ورواه الواقدي، وهو مجمع على تضعيفه، وإن كان يؤخذ من آثاره في السير والتاريخ لكن من غير احتجاج كما قال الذهبي. [سير أعلام النبلاء للذهبي - برقم: ١٧٢ - ٤٥٤/٩].

- وبما أخرجه عبد الرزاق عن سعيد بن المسيب: « أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ استحلف امرأة خمسين يمينا على مولى لها أصيب ». [سبق ص١١٦].

ويجاب عنه: بأنه مرسل؛ لأن سعيد بن المسيب لم يلق عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

- **واعترض**: بأن مراسيل ابن المسيب صحاح يحتج بها، أو يؤخذ بها في الترجيح؛ لأنه لم يكن يروي إلا عن الثقات، وبهذا قال الشافعي وأحمد وغيرهم. [الكفاية في علم الرواية لأبي بكر الخطيب البغدادي - ٤٠٤ - ط جمعية دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن، بالهند سنة ١٣٥٧هـ].

- وبما أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن أبي مليح: « أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ردد عليهم الأيمان ». (أي على المدعى عليهم). [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، القسامة إذا كانو أقل من خمسين - برقم: ٢٨٤٢٤ - ٢٧٦/١٤].

ويجاب عنه: بأنه مرسل؛ لأنه عن أبي مليح أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وأبو مليح لم يلقه.

- وبما أخرج عبد الرزاق في مصنفه بسند صحيح عن سعيد بن المسيب: « أن القسامة في الدم لم تزل على خمسين رجلا، فإن نقصت قسامتهم أو نكل منهم رجل واحد ردت قسامتهم، حتى حج معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فاتهمت بنو أسد بن عبد العزى مصعب بن عبد الرحمن بن عوف الزهري، ومعاذ ابن عبد الله بن معمر التيمي، وعقبة بن معاوية بن شعوب الليثي، بقتل إسماعيل بن هبار، فاختصموا إلى معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إذ حج، ولم يُقِم عبد الله بن الزبير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا بينة إلا بالتهمة، فقضى معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالقسامة على المدعى عليهم وعلى أوليائهم، فأبى بنو زهرة، وبنو تميم، وبنو الليث، أن يحلفوا عنهم، فقال معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لبني أسد: احلفوا، فقال ابن الزبير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: نحن نحلف على الثلاثة جميعا فنستحق، فأبى معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وقال: أقسِموا على رجل واحد. فأبى ابن الزبير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا إلا أن يقسموا على الثلاثة، فأبى معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن يقسموا إلا على واحد، فقضى معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالقسامة، فردها على الثلاثة الذين ادعى عليهم، فحلفوا خمسين يمينا بين الركن والمقام، فبرئوا، فكان ذلك أول ما قُصِرت القسامة ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ١٨٢٦١ - ٣٢/١٠].

=

ويجاب عن الاستدلال بهذه الآثار: بأنها - إن صحت - إنما وردت في تكرار الأيمان على المدعى عليهم، وليس فيها تكرار الأيمان على المدعين، ولا قياس للفارق ؛ لأن المدعي يريد أن يستحق بيمينه ولا نص أو أثر يدل على جواز تكرار الأيمان عليه، بخلاف المدعى عليه فيمينه للدفع والتبرئة، كما أن القسامة ثبتت على غير سنن القياس، فيقتصر الحكم فيها على ما ورد به النص.

واستدل أصحاب **المذهب الثاني** القائل بعدم تكرار الأيمان على الحالفين، **بالسنة والأثر**:

۞ فمن **السنة**: ما أخرجه البخاري في صحيحه من حديث سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفيه: « أتستحقون قتيلكم أو قال صاحبكم بأيمان خمسين منكم ؟ قالوا: يا رسول الله، أمر لم نره. قال: فتبرئكم يهود في أيمان خمسين منهم ». [سبق ص١٥٣]، وبما أخرجه مسلم في صحيحه: « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته. قالوا: أمر لم نشهده كيف نحلف ؟ قال: فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم ». [سبق ص١٢٥].

وجه الدلالة: أن قوله ﷺ: « بأيمان خمسين منكم » وقوله: « بأيمان خمسين منهم » يدل على أن المعتبر في القسامة هو عدد الحالفين، وليس عدد الأيمان، سواء كان الحالفون مدعين أو مدعى عليهم.

۞ ومن **الأثر**: ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه بسند صحيح عن سعيد بن المسيب: « أن القسامة في الدم لم تزل على خمسين رجلا، فإن نقصت قسامتهم أو نكل منهم رجل واحد ردت قسامتهم ... » وأنها قُصِرت في زمن معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [سبق ذكره آنفا في أدلة المذهب الأول].

وجه الدلالة: أن القسامة في عهد الخلفاء الراشدين كانت ترد إذا نقص عدد الحالفين عن الخمسين ويبطل العمل بها، ولم يروا تكرار الأيمان، إلى أن قضى معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالتكرار في خلافته.

ويمكن أن **يجاب عنه**: بأنه روي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مرسلا ترديد الأيمان على المدعى عليهم. فلم يكن ما فعله معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بدعا، بل له سلف عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

المختار:

أولا: **إذا كانت الأيمان في جانب المدعين**:

فلابد من اعتبار عدد الحالفين، فلا قسامة للأولياء إن لم يكونوا خمسين ؛ لأن العدد يعتبر مانعا من الكذب والتمالؤ على الظلم، إذ يبعد أن يتواطأ هؤلاء جميعا على اتهام شخص معيّن ظلماً، ولو تواطأ بعضهم على الكذب لخالفهم البعض الآخر ؛ طلباً للحق وتبرؤاً من الظلم. ثم إن القسامة حجة ضعيفة، واقتصار الأيمان على شخص أو شخصين يزيدها ضعفا، فلابد من اعتبار العدد في الحالفين حتى لا يتجرأ عليها من لا يراعي الله، ليجلب لنفسه نفعا.

وليس في هذا ذهاب لحق الأولياء بسبب نقصانهم ؛ إذ يكون الحكم كما لو نكلوا، فتوجه الأيمان للمدعى عليهم حينئذ.

ثانيا: **إذا كانت الأيمان في جانب المدعى عليهم**: فيشرع تكرار الأيمان عليهم إذا لم يبلغوا خمسين ؛ لورود الآثار الثابتة في ذلك عن الصحابة رضوان الله عليهم كما حدث في عهد معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ولم يوجد لهم مخالف.

وَلَيْسَ يَحْلِفُ فِيهِم صَبِيٌّ لَمْ يَبْلُغْ، وَلَا امْرَأَةٌ، وَلَا عَبْدٌ، وَيَحْلِفُ مَا سِوىٰ ذَلِكَ مِنَ القَسَامَةِ، وَالتَّخْيِيرُ فِي ذَلِكَ إِلَىٰ وَلِيِّ الدَّمِ"[(١)].

ثُمَّ قَالَ الكَرْخِيُّ فِيهِ: "[وإِنْ][(٢)] كَانَ مَيْتًا لَيْسَ بِهِ أَثَرٌ، وَلَا جِرَاحٌ، فَلَيْسَ فِي هَذَا قَسَامَةٌ، وَلَا دِيَةٌ ؛ هَذَا مَيْتٌ.

وَإِنْ كَانَ أَهْلُ المَحَلَّةِ فِيهِم الفَاسِقُ وَالصَّالِحُ، فَالخِيَارُ فِي اسْتِحْلَافِهِم إِلَى الوَرَثَةِ[(٣)]،

فإذا كان واحدا معينا: حلف معه من العصبة تسعة وأربعون لتمام الخمسين، إذ يجوز له الاستعانة بعصبته، كما جاز للولي أن يستعين بالعصبة في الأيمان، كما في قصة قتيل الأنصار حيث جعل النبي ﷺ الأيمان لخمسين منهم، ولأنه قد تعلم عصبته ببراءته لكن هذا العلم لا يرقى إلى البينة التي يحكم بها في القضاء، فيحلفون على غالب ظنهم ببراءته. فإن لم يجد من يحلف معه كررت عليه الأيمان حتى تبلغ خمسين يمينا؛ لأنه يبرئ نفسه، ولأن الأصل أن اليمين على المتهم.

وإن كانوا جماعة معينين أو غير معينين: فإن الأيمان تُقَسَّط على عدد رؤوسهم وتكرر عليهم حتى تبلغ خمسين يمينا إن كانوا أقل من خمسين شخصا، كما في القصة التي رواها سعيد بن المسيب عن معاوية رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وإن كانوا خمسين أو أكثر يحلف كل واحد منهم يمينا حتى تبلغ الأيمان خمسين يمينا، ويبرؤون. كما في قصة الأنصار حيث جعل النبي ﷺ براءة اليهود بأيمان خمسين منهم. والله أعلم.

(١) لم أقف على مختصر الكرخي، لكن وجدت القدوري في شرحه لمختصر الكرخي نقل عنه مثل هذه العبارات مع بعض التغيير الذي لا يؤثر. [شرح مختصر الكرخي للقدوري - كتاب الجنايات، باب القسامة - لوحة ٩٠/ب، ٩١/أ،ب - نسخة ميكروفيلم برقم: (٦١٨١٧) بدار الكتب المصرية، مصورة عن نسخة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة].

ووجدت السمرقندي في تحفة الفقهاء نقل عن أبي يوسف عن أبي حنيفة، مثل هذا النقل مع اختلاف طفيف. [تحفة الفقهاء لعلاء الدين محمد السمرقندي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٣١/٣ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٤م].

(٢) في [ز]: (إن).

(٣) واستدلوا لذلك بالسنة والتعليل، **أما السنة**: فما أخرجه أبو داود في سننه عن رافع بن خديج رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قال: « أصبح رجلٌ من الأنصار مقتولا بخيبر، فانطلق أولياؤه إلى النَّبي ﷺ، فذكروا ذلك له. فقال: لكم شاهدان يشهدان على قتل صاحبكم ؟. قالوا: يا رسول الله، لم يكن ثَمَّ أحدٌ من المسلمين وإنما هم يهود، وقد يجترئون على أعظم من هذا. قال: فاختاروا منهم خمسين فاستحلفوهم. فأبوا، فوداه النبي ﷺ من عنده ». وهو حديث حسن كما قال ابن التركماني، وسبق تخريجه ص١٧٢.

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ وكَّل إلى أولياء القتيل من الأنصار اختيار الحالفين.

وأما التعليل: فلأنه حقه، يُستوفى بطلبه، وإليه تعيين من يَستوفِي منه حقه. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٠/٢٦].

يَخْتَارُونَ أَهْلَ الصَّلَاحِ إِنْ أَحَبُّوا حَتَّىٰ يَسْتَحْلِفُوهُم[١]، فَإِنْ كَانَ أَهْلُ الصَّلَاحِ لَا يُتِمُّونَ خَمْسِينَ وَأَرَادُوا أَنْ يَرُدُّوا عَلَيْهِم /الأَيْمَانَ فَلَيْسَ لَهُم ذَلِكَ، وَلَهُمْ أَنْ يَتَخَيَّرُوا مِنَ البَاقِينَ تَمَامَ خَمْسِينَ رَجُلاً". إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ[٢]. ١٩٩/ز

أحكام القسامة عند المالكية

وَقَالَ[٣] ابنُ الجَلَّابِ البَصْرِيُّ المَالِكِيُّ[٤] رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ التَّفْرِيعِ[٥]: "وَإِذَا قُتِلَ رَجُلٌ فَادَّعَىٰ وُلَاتُهُ أَنَّ رَجُلاً قَتَلَهُ عَمْدًا[٦]، ....

---

(١) لأن أهل الصلاح يتحرَّزون عن اليمين الكاذبة أكثر مما يتحرَّز الفسقة، فإذا علموا القاتل منهم أظهروه ولم يحلفوا، ولهم أن يختاروا الشبان والفسقة ؛ لأن تهمة القتل عليهم أظهر. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٠/٢٦].

(٢) لم أقف على مختصر الكرخي. لكن وجدت في شرح القدوري على المختصر بعض ما نقله الشارح هنا، وكذا وجدت في البناية للعيني أيضا. [شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩١/ب] [البناية شرح الهداية للعيني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠٩/١٢].

(٣) بدأ الشارح بالمذهب المالكي في نقل حكم القسامة عندهم ؛ لأنه المذهب الثاني بعد مذهب الحنفية من ناحية تاريخ المذاهب الأربعة، وهو بذلك قد خالف المصنف، حيث حكى الأخير قول الإمام الشافعي أولا، ثم قول الإمام مالك، ومزج في حكاية مذهبهما مواضع الاتفاق والخلاف بينهما.

(٤) ابن الجلاب: هو العلامة أبو القاسم بن الجلاب شيخ المالكية، اختُلف في اسمه، فقيل هو: عبيد الله، وقيل عبد الرحمن بن عبيد الله بن الحسين. والجلاب: اسم لمن يجلب الرقيق والدواب. كان رَحِمَهُ ٱللَّهُ من أهل البصرة، تفقه بالقاضي أبي بكر الأبهري، وكان من أحفظ أصحابه وأنبلهم، وكان أفقه المالكية في زمانه بعد الأبهري. ألَّف كتاب التفريع، وكتاب مسائل الخلاف، وشرح المدونة. توفي كهلا أثناء عودته من الحج سنة سبع وثمانين وثلاثمائة للهجرة.

[ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، للقاضي عياض بن موسى السبتي، تحقيق: محمد بن تاويت الطبخي - ٧٦/٧ - ط مكتبة فضالة بالمحمدية بالمغرب - الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م] [الديباج المذهب لابن فرحون - ص٤٦١] [الأعلام للزركلي - ١٩٣/٤].

(٥) التفريع: من أشهر المختصرات في فروع المالكية، ومن أمهات الكتب في المذهب المالكي، اشتمل على واحد وثلاثين كتابا، نقل عنه ابن عبد البر وابن رشد والقرافي وغيرهم من المتأخرين، وتتابع علماء المالكية على شرحه واختصاره ونظمه وتدريسه، وأول من شرحه المسدد البصري، واختصره ابن جميل الربعي في السهل البديع في اختصار التفريع. ونظمه القفصي في النظم البديع في اختصار التفريع. [هدية العارفين - ١٣٤/٢] [التفريع لابن الجلاب - مقدمة المحقق - ١١/١ و ١٠٦ وما بعدها].

(٦) القتل العمد هو: أن يقصد من يعلمه آدميا معصوما فيقتله بما يغلب على الظن موته به. وهذا عند الجمهور، المالكية والشافعية والحنابلة، وأبي يوسف ومحمد من الحنفية.

وعند أبي حنيفة: أن يتعمد ضرب الآدمي بسلاح أو آلة تفرِّقُ الأجزاء. [حاشية ابن عابدين - كتاب =

وَأَتَوا بِلَوْثٍ[1] عَلَىٰ قَتْلِهِ، وَجَبَتْ لَهُم القَسَامَةُ. وَإِذَا أَقْسَمُوا قَتَلُوا بِهِ قَاتِلَهُ.

وَاللَّوْثُ شَيْئَانِ: الشَّاهِدُ العَدْلُ[2]، وَقَوْلُ المَجْرُوحِ: دَمِي عِنْدَ فُلَانٍ[3]، وَفِي الثَّالِثِ مَذْهَبَانِ - يَعْنِي الَّذِي يُرَىٰ مَعَهُ [سَيْفُهُ][4] - وَشَهَادَةُ[5] الوَاحِدِ لَوْثٌ [تُوجِبُ][6] =

الجنايات - ١٥٥/١٠-١٥٩] [عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لجلال الدين عبد الله بن شاس، تحقيق: محمد أبو الأجفان، وعبد الحفيظ منصور - كتاب الجراح - ٢٢٣/٣، ٢٢٤ - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٥م] [متن الغاية والتقريب للقاضي أبي شجاع، تحقيق: ماجد الحموي - كتاب الجنايات - ص٢٦٩ - ط دار ابن حزم، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٥هـ/١٩٩٤م] [الروض المربع للبهوتي - كتاب الجنايات - ص٦٣١].

(١) مضى تعريف اللوث في اللغة والاصطلاح وبيان ضابطه، واختلاف الفقهاء فيه ص١٢٨.

(٢) أي: الذي يشهد على رؤية القتل. وقال النفراوي: ومثل العدل شهادة المرأتين في كل موضع تكون شهادة العدل فيه لوثا. [الفواكه الدواني للنفراوي - باب الأقضية والشهادات - ٣٦٥/٢].

(٣) نص عليه الإمام مالك فقال: الأمر المجتمع عليه عندنا، والذي سمعت ممن أرضى في القسامة، والذي اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث: ... وأن القسامة لا تجب إلا بأحد أمرين إما أن يقول المقتول دمي عند فلان أو يأتي ولاة الدم بلوث. ا.هـ ولم يختلف قول مالك ولا أصحابه في اعتبار قول المقتول قبل موته: دمي عند فلان أنه لوث، وهو من مفردات المذهب المالكي.

[الموطأ برواية يحيى الليثي - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة - ٤٥١/٢] [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٥٠/٨] [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب القسامة - ٣٠٩/٢٥].

(٤) في [د]: (سبقه). والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٥) الشهادة في **اللغة**: خبر قاطع، وهي اسم من المشاهدة وهي الاطلاع على الشيء عيانا. [الصحاح للجوهري - باب الدال، فصل الشين، مادة شهد - ٤٩٤/٢] [المصباح المنير - الشين مع الهاء، مادة شهد - ٤٤٣/١] [القاموس المحيط - باب الدال، فصل الشين - ٣٠٣/١].

و**شرعا**: **عند الحنفية**: إخبار صدق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء. [فتح القدير - كتاب الشهادات - ٣٣٩/٧].

عند المالكية: قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكم بمقتضاه إن عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الشهادات - ص٥٨٢].

وعند الشافعية: إخبار عن شيء بلفظ خاص، وقيل: إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد. [الإقناع مع شرحه تحفة الحبيب للبجيرمي - كتاب الأقضية والشهادات فصل في الشهادات - ٣٧٥/٥].

وعند الحنابلة: الإخبار عما شوهد أو علم، بلفظ أشهد أو شهدت. [المبدع شرح المقنع - كتاب الشهادات - ٢٨١/٨] [الروض المربع للبهوتي - كتاب الشهادات - ص٧١٩].

(٦) في [د] و [ع]: (يوجب) بالياء. وما أثبته من [ز] هو الصواب ؛ لأن الفاعل ضمير مستتر يعود على مؤنث وهو كلمة شهادة، وسياق الكلام يدل عليه. كما أنه موافق لما في النسخة المطبوعة من التفريع.

القَسَامَةَ[1].

وَفِي شَهَادَةِ النِّسَاءِ رِوَايَتَانِ: إِحْدَاهُمَا أَنَّهَا لَوْثٌ تُوجِبُ القَسَامَةَ[2]، وَالأُخْرَىٰ أَنَّهَا لَا تُوْجِبُهَا[3]. وَكَذَلِكَ شَهَادَةُ الوَاحِدِ وَالجَمَاعَةِ إِذَا لَمْ يَكُونُوا عُدُولاً[4].

---

(١) الشاهد الواحد إما أن يكون عدلا أو ليس بعدل، فإذا كان عدلا فشهادته لوث، وإن لم يكن عدلا فعلى روايتين، فمن رواية أشهب عن مالك أن شهادته لوث.

قال ابن رشد غير العدل معناه: الشاهد المجهول الحال الذي لا يتوسم فيه جرحة ولا عدالة، إذ من أهل العلم من يحمل الشاهد على العدالة حتى تعلم جرحته، وأما الشاهد المعروف بالجرحة، أو الذي يتوهم فيه الجرحة: فلا يكون على مذهبه في هذه الرواية لوثاً، بدليل قوله بعد هذا في العبد إنه لا يكون لوثاً يريد وإن كان عدلاً. ا.هـ [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الأول - ٤٦٤/١٥ و٤٦٦].

وقال ابن عبد البر: القول بأن الواحد لوث وإن لم يكن عدلا: قول ضعيف لا يعمل به ولا يعرج عليه. ا.هـ [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب القسامة - ٣١٠/٢٥] [الكافي لابن عبد البر - كتاب القصاص والديات في الأنفس والجراحات، باب القسامة - ص٦٠١].

ثم إن الشاهد الواحد قد يشهد على رؤية القتل وهذا لوث بدون خلاف كما مر، أو يشهد على معاينة الضرب أو الجَرح، أو على إقرار القاتل في العمد، أو على رؤية المقتول يتشحط في دمه وبجواره رجل معه سيفه وعليه علامات القتل ففي شهادته في كل ذلك خلاف، والمشهور أنها لوث. ينظر: [كفاية الطالب الرباني - باب في أحكام الدماء والحدود - ١٣/٤] [شرح الخرشي على مختصر خليل - باب أحكام الدماء وما يتعلق بها - ٥٤/٨] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٦/٢].

(٢) من رواية أشهب وابن وهب ومطرف. [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الأول - ٤٦٤/١٥].

ووجه هذه الرواية: أن المقصود هو إثبات اللوث، وليس إثبات الدم فصحت شهادتها فيه، وأما إثبات الدم فيكون بالأيمان مع اللوث.

(٣) من رواية ابن القاسم. [الذخيرة للقرافي - كتاب الجنايات، في إثبات الجناية، الطريق الثالث: القسامة، المقسم فيه - ٣٠٥/١٢].

ووجه هذه الرواية: أن المرأة لا مدخل لها في إثبات الدماء.

وفي شهادة المرأة الواحدة روايتان. [الاستذكار - كتاب القسامة - ٣١٠/٢٥]، وشهادة امرأتين عدلتين لوث توجب القود في العمد. [الذخيرة - كتاب الجنايات، القسامة - ٢٩١/١٢].

(٤) أي: شهادة الواحد إن لم يكن عدلا، والجماعة إن لم يكونوا عدولا: في كونها لوثا روايتان. والمشهور في الواحد غير العدل أن شهادته ليست لوثا، والمشهور في شهادة الجماعة غير العدول أنها لوث. [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الأول - ٤٦٤/١٥] [الكافي لابن عبد البر - كتاب القصاص والديات في الأنفس والجراحات، باب القسامة - ص٦٠١] [كفاية الطالب الرباني - باب في أحكام الدماء والحدود - ١٢/٤].

[وَفِي شَهَادَةِ العَبْدِ رِوَايَتَانِ: إِحْدَاهُمَا: أَنَّهُ[١] لَوْثٌ، وَقِيلَ لَا يَكُونُ لَوْثًا][٢].

وَإِذَا وُجِدَ رَجُلٌ مَقْتُولٌ وَوُجِدَ بِقُرْبِهِ رَجُلٌ مَعَهُ سَيْفٌ، أَوْ فِي يَدِهِ شَيْءٌ مِنْ آلَةِ القَتْلِ وَعَلَيْهِ آثَارُ القَتْلِ، فَذَلِكَ لَوْثٌ يُوجِبُ القَسَامَةَ لِوُلَاتِهِ[٣].

وَالأَيْمَانُ فِي القَسَامَةِ مُغَلَّظَةٌ[٤]، بِخِلَافِهَا فِي سَائِرِ الحُقُوقِ[٥]. وَيَحْلِفُ الحَالِفُ فِيهَا فِي المَسْجِدِ الأَعْظَمِ بَعَدَ الصَّلَاةِ عِنْدَ اجْتِمَاعِ النَّاسِ فِيهِ، وَيُجْلَبُ إِلَىٰ مَكَّةَ وَالمَدِينَةِ وَبَيْتِ المَقْدِسِ مَنْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ قَسَامَةٌ فِي أَعْمَالِهَا، وَلَا يُجْلَبُ إِلَىٰ غَيْرِهَا [إِلَّا][٦] مِنَ المَكَانِ القَرِيبِ[٧].

---

(١) ذكّر الضمير هنا على تأويل (قول) العبد، والأنسب تأنيثه عودا على شهادته، لأنه صرح بها قبل.

(٢) ما بين المعقوفين لم أجده في النسخة المطبوعة من التفريع لابن الجلاب.

ونصّ الإمام مالك على أن شهادة العبد ليست لوثا، لكن شهادة جماعة من العبيد لوث في رواية.

قال القرافي: ''لم يختلف قوله وقول أصحابه في العبد والصبي والذمي أنه ليس بلوث''. ا.هـ [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الأول - ٤٦٤/١٥ و٤٦٦] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجنايات، النظر الثاني في إثبات الجناية، الطريق الثالث: القسامة - ٢٩١/١٢].

(٣) نقل ابن رشد عن ابن وهب عن مالك أن من اللوث: أن يُرَى المتهم بحذاء المقتول وقربه، وإن لم يكونوا رأوه حين أصابه. [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الأول - ٤٦٤/١٥]

وقال ابن عبد البر: وقد رُوي عن مالك في الرجل يوجد مقتولا ويوجد بقربه رجل معه سيف، أو في يده شي من آلة القتل، وعليه أثر القتل: أن ذلك لوث يوجب القسامة لولاة المقتول إن ادعوا على ذلك الرجل قتل وليّهم، ذكر هذه المسألة ابن الجلاب، وهي غريبة عن مالك ومعروفة للشافعي. ا.هـ [الكافي لابن عبد البر - كتاب القصاص والجنايات في الأنفس والجراحات، باب القسامة - ص٦٠١].

(٤) مغلَّظة بالعدد للنص في حديث سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ [ص١٣٣]، وبالهيئة والألفاظ والزمان والمكان على خلاف بين أهل العلم في ذلك.

(٥) أي: تغليظ اليمين بالعدد، وهو مشروع في القسامة واللعان بالنص، ولا تغلظ الأيمان بالعدد في غيرهما، أما التغليظ بالزمان والمكان فهو مشروع عند المالكية في الجراح والأموال إذا بلغت قيمتها ربع دينار فأكثر، وهو نصاب قطع السارق. واستدلوا لذلك بما رُوي عن عبد الرحمن بن عوف: أنه رأى قوما يحلفون بين المقام والبيت، فقال: أعلى دم ؟ قالوا: لا، قال: فعلى عظيم من الأموال ؟ قالوا: لا، قال: « خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام ». قال عنه ابن حجر في التلخيص: إسناده منقطع. [المنتقى للباجي - كتاب الأقضية، جامع ما جاء في اليمين على المنبر - ٢٢٧/٧-٢٣١] [التلخيص الحبير لابن حجر - كتاب الدعوى والبينات، برقم: ٢٦٩٣ - ٣٨٦/٤].

(٦) سقطت من [د]، وما أثبته من [ع] و [ز] موافق لما في النسخة المطبوعة من التفريع.

(٧) مسألة تغليظ الأيمان في القسامة اختلف فيها الفقهاء، سأعرضها مع أدلتهم والترجيح مستعينا بالله.

=

آراء الفقهاء في تغليظ الأيمان في القسامة

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على تغليظ أيمان القسامة بالعدد وجوبا للنص الوارد من السنة في ذلك وهو حديث سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ [ص١٣٣]، واتفقوا إلا ابن حزم على استحباب التغليظ في لفظ اليمين بذكر صفات الله الجليلة كأن يقول الحالف: والله الذي لا إله إلا هو، أو نحو ذلك، وسبق الكلام عن صيغة اليمين في القسامة [ص١٣٩]، لكنهم اختلفوا في تغليظ اليمين بالمكان والزمان والهيئة.

ومنشأ الخلاف هو: أنه قد صح من سنة النبي ﷺ الوعيد والتغليظ على من حلف يمينا كاذبة في أمكنة وأزمنة معيّنة.

فمن رأى أن المقصود من هذه الأحاديث هو وجوب الحلف في هذه الأزمة والأمكنة بغية إظهار الحق قال بالتغليظ، ومن رأى أنه ليس فيها دلالة وجوب على الحلف فيها عند التقاضي لم يقل بالتغليظ.

فالفقهاء في هذه المسألة على مذهبين:

- **المذهب الأول**: وهو **مذهب الجمهور**: مالك والشافعي والحنابلة، ويقولون بتغليظ أيمان القسامة بالمكان والزمان.

فأما التغليظ بالمكان: فإذا كان الحالف من أهل مكة أو من قراها المجاورة لها فإنه يحلف بين الركن والمقام، وإن كان من أهل المدينة فيحلف عند منبر النبي ﷺ، وإن كان من أهل بيت المقدس فيحلف عند الصخرة.

وإذا كان الحالف من غيرها، فعند الشافعي والحنابلة: يحلف عند المنبر في المسجد الأعظم قياسا على حلف أهل المدينة عند منبر النبي ﷺ.

وعند مالك: يحلف في جامع بلده في أعظم مواضعه، ولا يحلف عند المنبر إلا منبر النبي ﷺ.

وأما التغليظ بالزمان: بأن يحلف بعد العصر، وزاد الحنابلة: وبين الأذان والإقامة، وقال المالكية: في أوقات حضور الناس في المساجد واجتماعهم للصلاة.

وأما التغليظ في الهيئة: ففي رواية عن مالك ووجه للشافعية: يحلف قائما، وفي رواية لمالك: مستقبلا القبلة.

حكم تغليظ اليمين بالزمان والمكان عند الجمهور:

للشافعي قولان: **أحدهما**: وهو الأظهر أنه مستحب وليس بواجب، **والثاني**: أنه واجب.

والمالكية عندهم: واجب.

وقال **الحنابلة**: لا يستحب، وفي رواية عن أحمد: يستحب، ويرجع إلى نظر القاضي وما يراه من المصلحة في التغليظ من عدمه.

الحكم إذا امتنع الحالف عن تغليظ الأيمان: هل يقضى عليه بالنكول ؟

للشافعي قولان بناء على القولين في حكم التغليظ، والأظهر: أنه لا يقضى عليه بالنكول تبعا

لاستحباب التغليظ، وإلا قضي عليه بالنكول إذا كان التغليظ واجبا.

وعند **المالكية**: يقضى عليه بالنكول إذا امتنع عن تغليظ اليمين بالمكان.

وأما عند **الحنابلة**: لا يعد الحالف ناكلا إذا امتنع عن تغليظ اليمين بالزمان أو المكان، وفي وجه يعد ناكلا إذا امتنع وإلا لم يكن للتغليظ فائدة.

[المنتقى للباجي - كتاب الأقضية، جامع ما جاء في اليمين على المنبر - ٢٢٨/٧ وما بعدها] [المدونة - كتاب الأقضية - ١٣٥/١٢/٥ - وكتاب الدعوى، باب في استحلاف المدعى عليه - ١٩٩/١٣/٥] [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الأقضية الأول - ١٨٣/٩ - وكتاب الديات الثالث - ٢٩/١٦] [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب الأقضية، باب جامع ما جاء في اليمين على المنبر - ٨٧/٢٢ و ٨٨] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٠٠/٢] [الأم للشافعي - كتاب الدعوى والبينات، باب الخلاف في اليمين على المنبر - ٩٠/٨] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب الأقضية واليمين مع الشاهد، باب موضع اليمين، فصل في صفة التغليظ بمكانه وزمانه - ١١٢/١٧ و١١٣] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الدعوى والبينات، باب في اليمين - ٣١٠/٨] [الإقناع للحجاوي - باب اليمين في الدعاوى - ٤٥٤/٤] [النكت والفوائد السنية لشمس الدين ابن مفلح المقدسي على مشكل المحرر في الفقه لمجد الدين ابن تيمية - باب الدعاوى والأيمان فيها - ٢٢٣/٢ - الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت، لبنان (مطبوع في حاشية المحرر)] [المبدع شرح المقنع - كتاب الشهادات، باب اليمين في الدعاوى - ٣٥٧/٨ وما بعدها].

- **المذهب الثاني**: وهو **مذهب أبي حنيفة وابن حزم ووجه عند الحنابلة** فإنهم: لا يرون تغليظ اليمين بالمكان ولا بالزمان.

[مختصر القدوري - كتاب الدعوى - ص٢١٦] [المبسوط للسرخسي - كتاب الشهادات، باب الاستحلاف - ١١٩/١٦] [تكملة فتح القدير لقاضي زاده - كتاب الدعوى، فصل في كيفية اليمين والاستحلاف - ٢٠٧/٨] [المغني لابن قدامة - كتاب الأقضية - ٢٢٦/١٤] [المحلى لابن حزم - كتاب الأقضية - ٣٨٣/٩ - وكتاب القسامة، مسألة: بيان اختلاف الفقهاء في كم يحلف في القسامة -٩٢/١١].

الأدلة ومناقشتها

أدلة المذهب الأول: استدل الجمهور على مشروعية تغليظ اليمين بالزمان والمكان: **بالكتاب والسنة والأثر والمعقول**:

- **فأما الكتاب**: فقوله تعالى: ﴿تَحۡبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعۡدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقۡسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾ [سورة المائدة، آية: ١٠٦] قال القرطبي: إن المراد بالصلاة هنا: صلاة العصر. [الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر القرطبي، تحقيق: عبد الله التركي، ومحمد عرقسوسي، وماهر حبوش - سورة المائدة الآية ١٠٦ - ٢٦٦/٨ - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م].

وجه الاستدلال: أن الآية دلت على تغليظ الأيمان بالزمان وهو بعد صلاة العصر، تعظيما للوقت

=
وترهيبا به.

- **ويمكن أن يعترض عليه** بما قاله ابن قدامة: بأن الحكم في الآية إنما كان في حق أهل الكتاب في الوصية في السفر، وهي قضية خولف فيها القياس في مواضع، منها: قبول شهادة أهل الكتاب على المسلمين، ومنها استحلاف الشاهدين، ومنها استحلاف خصومهما عند العثور على استحقاقهما الإثم، وما جاء مخالفا للقياس لا يقاس عليه ...

ثم إن الله تبارك وتعالى قال في الآية بعدها: ﴿فَـَٔاخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ ٱلَّذِينَ ٱسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ ٱلْأَوْلَيَـٰنِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ لَشَهَـٰدَتُنَآ أَحَقُّ مِن شَهَـٰدَتِهِمَا﴾ [المائدة آية: ١٠٧] فذكر أيمان المسلمين وأطلق اليمين ولم يقيدها بزمان، والاحتجاج بهذا أولى من المصير إلى ما خولف فيه القياس وتُرِك العمل به. [بتصرف من المغني لابن قدامة - كتاب الأقضية، كيف يقسم اليهودي والنصراني - ١٤/٢٢٧].

۞ **واستدلوا من السنة**: بما أخرجه مالك والشافعي وأحمد وابن حبان في صحيحه عن جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن رسول ﷺ قال: « من حلف على منبري آثما تبوأ مقعده من النار ». وفي رواية: « وإن على سواك أخضر ». صححه ابن حبان، وقال الحاكم في المستدرك: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي في التلخيص.

[الموطأ برواية يحيى الليثي - كتاب الأقضية، باب ما جاء في الحنث على منبر النبي ﷺ برقم: ٢١٢٨- ٢/٢٦٧] [مسند الشافعي بترتيب محمد عابد السندي - كتاب الأيمان والنذور - ٢/٧٣ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - ١٣٧٠هـ/١٩٥١م] [مسند الإمام أحمد - مسند جابر بن عبد الله، برقم: ١٤٧٠٦- ٢٣/٥٤] [صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - كتاب الأيمان، برقم: ٤٣٦٨ - ١٠/٢١٠ - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٤هـ/١٩٩٣م] [المستدرك للحاكم - كتاب الأيمان والنذور - ٤/٢٩٦].

۞ وبما أخرجه النسائي عن أبي أمامة بن ثعلبة أن رسول الله ﷺ قال: « من حلف عند منبري هذا بيمين كاذبة يستحل بها مال امرئ مسلم فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل الله منه عدلا ولا صرفا ». قال عنه ابن حجر في فتح الباري: رجاله ثقات.

[سنن النسائي الكبرى، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي - كتاب القضاء، باب اليمين على منبر النبي ﷺ - برقم: ٥٩٧٤ - ٥/٤٣٧ - ط مؤسسة الرسالة، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م] [فتح الباري لابن حجر - باب يحلف المدعى عليه حيثما وجبت عليه اليمين - ٥/٢٨٥].

۞ **ومن السنة في التغليظ بالزمان**: عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: « ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة ولا ينظر إليهم: رجل حلف على سلعة لقد أعطى بها أكثر مما أعطى وهو كاذب، ورجل حلف على يمين كاذبة بعد العصر ليقتطع بها مال امرئ مسلم ... » الحديث، متفق عليه [صحيح البخاري - كتاب المساقاة، باب من رأى أن صاحب الحوض والقربة أحق بمائِهِ - برقم: ٢٣٦٩ - ٢/٣/١١٢ - صحيح مسلم - كتاب الأيمان، باب بيان غلظ تحريم إسبال الإزار والمن بالعطية وتنفيق السلعة بالحلف وبيان الثلاثة - برقم: ١٠٨ - ص٦٩].

=

وجه الدلالة من هذه الأحاديث: أنه يفهم منها وجوب الحلف في الموضع والوقت المغلظ ؛ لأنه لو لم يفهم منها ذلك لم يكن للتغليظ فيها معنى.

- **واعترض على هذا الاستدلال**: بأن الأحاديث ليس فيها إيجاب الحلف في مكان أو زمان معيّن، وإنما فيها عظمة إثم من حلف في هذه الأماكن والأوقات كاذبا، وليس فيها دلالة وجوب بل زيادة التغليظ والتحذير من الكذب في الأيمان في أماكن وأوقات مخصوصة.

۞ **واستدلوا من الآثار**: عن المهاجر بن أبي أمية، قال: كتب إليَّ أبو بكر الصديق رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: أن ابعث إليَّ بقيس بن مكشوح في وثاق، « فَأَحْلَفَهُ خمسين يمينا عند منبر النبي ﷺ: ما قتل دادويّ ». [سبق تخريجه والكلام عنه ص١٨٣].

۞ وبما أخرجه البيهقي: عن عطاء بن أبي رباح: « أن رجلا قال لامرأته: حبلك على غاربك. قال ذلك مرارا. فأتى عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ فاستحلفه بين الركن والمقام ما الذى أردت بقولك. قال: أردت الطلاق. ففرق بينهما ».

وأخرج مالك نحوه في الموطأ، وفيه: « فقال له عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: أسألك برب هذه البَنِيَّة: ماذا أردت بقولك: حبلك على غاربك ؟ فقال له الرجل: لو استحلفتني في غير هذا المكان ما صَدَقْتُك، أردت بذلك الفراق، فقال عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: هو ما أردت ». [الموطأ برواية يحيى الليثي - كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخلية والبرية وأشباه ذلك، برقم: ١٥٨٥- ٥٨/٢] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في كنايات الطلاق - ٣٤٣/٧].

- **واعترض**: بأنه منقطع، وما رواه البيهقي بروايات وطرق مختلفة لا تخلو من مقال. [التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل لعبد العزيز بن مرزوق الطريفي - كتاب الطلاق - ص٤٢٠ - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية].

۞ واستدلوا بما قاله الشافعي: وبلغني أن عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ حلف على المنبر في خصومة كانت بينه وبين رجل، وأن عثمان بن عفان رُدَّتْ عليه اليمين على المنبر فاتقاها، وافتدى منها، وقال: أخاف أن يوافق قدر بلاء فيقال: بيمينه. [الأم للشافعي- كتاب الدعوى والبينات، باب اليمين مع الشاهد - ٨٩/٨].

- **واعترض**: بأن الشافعي لم يسنده فهو منقطع. لا حجة فيه.

۞ واستدلوا بما نقله ابن حجر عن الكرابيسي في أدب القضاء ووصف سنده بالقوي عن ابن المسيب قال: « ادَّعى مدعٍ على آخر أنه غصب له بعيرا، فخاصمه إلى عثمان رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، فأمره أن يحلف عند المنبر، فقال: أحلف له حيث شاء. فأبى عثمان رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أن يحلف إلا عند النبر، فغرم له بعيرا مثل بعيره ولم يحلف ». [فتح الباري لابن حجر - كتاب الشهادات، باب إذا تسارع قوم في اليمين - ٢٨٥/٥].

۞ واستدلوا أيضا بما أخرجه البيهقي عن ابن أبي مليكة أنه قال: « كتبتُ إلى ابن عباس من الطائف في جاريتين ضربتْ إحداهما الأخرى ولا شاهد عليها، فكتب إليّ: أن احبسهما بعد صلاة العصر

ثم اقرأ عليهما: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ [سورة آل عمران : ٧٧] ففعلتُ، فاعترفتْ ». وفيه عبد الله بن المؤمل وهو ضعيف، لكن للأثر طريق آخر أخرجه النسائي في سننه عن نافع بن عمر عن ابن أبي مليكة بنحوه إلا أنه ليس فيه: « احبسهما بعد صلاة العصر ». [سنن النسائي - كتاب آداب القضاة، عظة الحاكم على اليمين- برقم:٥٤٢٥ - ص٥٥١] [السنن الصغرى للبيهقي - كتاب الشهادات، باب تأكيد اليمين بالزمان والمكان والوعظ - برقم: ٤٢٨٠ - ١٥١/٩].

- وبما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه عن سعيد بن المسيب: أن معاوية رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أحلف في القسامة من بني أسد بن عبد العزى: مصعب بن عبد الرحمن بن عوف الزهري، ومعاذ بن عبد الله بن معمر التيمي، وعقبة بن معاوية بن شعوب الليثي، خمسين يمينا يرددها عليهم بين الركن والمقام. [سبق تخريجه ص١٨٤].

وجه الدلالة من هذه الآثار: أنها تدل بمجموعها على أن تغليظ الأيمان بالزمان والمكان كان يفعله الصحابة رضوان الله عليهم، ولم ينكر عليهم أحد في ذلك.

- واستدلوا من **المعقول**: بأن في تغليظ الأيمان بالمكان والزمان تعظيم لقدرها، وزجر عن التساهل والتهاون فيها، كما في تغليظها بالعدد والألفاظ.

أدلة المذهب الثاني: المانع من تغليظ الأيمان بالزمان أو المكان: من **الكتاب والسنة والأثر، والمعقول**:

- **فأما الكتاب**: فقوله تعالى : ﴿ فَـَٔاخَرَانِ يَقُومَانِ مَقَامَهُمَا مِنَ ٱلَّذِينَ ٱسْتَحَقَّ عَلَيْهِمُ ٱلْأَوْلَيَـٰنِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ لَشَهَـٰدَتُنَآ أَحَقُّ مِن شَهَـٰدَتِهِمَا ﴾. [المائدة آية: ١٠٧].

وجه الدلالة: أن الله سبحانه وتعالى لما ذكر أيمان المسلمين أطلق اليمين ولم يقيدها بزمان ولا مكان ولا لفظ، والتقييد بالزمان زيادة على ما أوجبه الشرع فلا تلزم الحالف. [المغني لابن قدامة - كتاب الأقضية - ٢٢٧/١٤].

- **ومن السنة**: استدلوا بما رَوَى ابن عباس رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا عن النبي ﷺ أنه قال: « لو يُعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه ». [سبق ص١٦٦].

- ومن الحديث أيضا: عن عبد الله بن علي بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده: « أنه طلق امرأته البتة فأتى رسول الله ﷺ فقال: ما أردت ؟ قال: واحدة. قال: آلله. قال: آلله. قال: هو على ما أردت ». قال ابن حجر: رواه الشافعي وأبو داود والترمذي وابن ماجه، واختلفوا هل هو من مسند ركانة أو مرسل عنه، وصححه أبو داود وابن حبان والحاكم، وأعلّه البخاري بالاضطراب، وقال ابن عبد البر في التمهيد: ضعفوه. [التلخيص الحبير لابن حجر - كتاب الطلاق - برقم:١٧٤٤ - ٤٢٩/٣].

وجه الدلالة من هذه الأحاديث: أنها ليس فيها أمر بتغليظ اليمين بزمان أو مكان أو لفظ، فإيجاب التغليظ على الحالف في غير ما ورد فيه الشرع تقييد لمطلق هذه النصوص بلا دليل.

- **ومن الآثار**: ما ذكره ابن حجر من رواية أبي عبيد في كتاب القضاء وصحح إسناده عن نافع: « أن ابن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا كان وَصِيَّ رجل، فأتاه رجل بصك قد درست أسماء شهوده، فقال ابن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا: يا نافع، اذهب به إلى المنبر فاستحلفه. فقال الرجل: يا ابن عمر، أتريد أن تسمع بي الذي

يسمعني هنا ؟ فقال ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: صدق، فاستحلفه مكانه ». [ذكره ابن حجر في فتح الباري - كتاب الشهادات، باب إذا تسارع قوم في اليمين - ٢٨٥/٥].

- ومنه ما أخرجه البخاري في صحيحه معلقا، في باب: يحلف المدعى عليه حيثما وجبت عليه اليمين ولا يصرف من موضع إلى غيره: قال: « قضى مروان باليمين على زيد بن ثابت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ على المنبر فقال: أحلف له مكاني. فجعل زيد يحلف وأبى أن يحلف على المنبر. فجعل مروان يعجب منه ». [صحيح البخاري - كتاب الشهادات - ١٧٩/٣/٢].

وأخرجه مالك في موطئه موصولا من رواية أبي غطفان المري قال: اختصم زيد بن ثابت وابن مطيع -يعني عبد الله- إلى مروان في دار. فقضى باليمين على زيد بن ثابت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ على المنبر. فقال: أحلف له مكاني. فقال مروان: لا والله إلا عند مقاطع الحقوق. فجعل زيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يحلف أن حقه لحق، وأبى أن يحلف على المنبر. [الموطأ برواية محمد بن الحسن - كتاب الصرف وأبواب الربا، باب استحلاف الخصوم، برقم: ٨٤٧ - ص٢٧٤].

وجه الاستدلال: أن زيد بن ثابت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لو رأى أن الحلف على المنبر يلزمه لما امتنع عنه، والاحتجاج بزيد بن ثابت رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أولى من الاحتجاج بمروان.

- **واعترض**: بأن زيدا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم ينكر مشروعية تغليظ اليمين بالحلف على المنبر، وإنما كره أن تُصبَرَ يمينه وتُشْهَر كما قال مالك والشافعي، ولو كان الحلف لا يشرع تغليظه عند المنبر لأنكره على مروان ولقال: مقاطع الحقوق مجلس الحكم. كما أنكر عليه بيع الربا الذي كان يتداوله الناس في عهده، إذ دخل زيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ورجل من أصحاب رسول الله ﷺ على مروان بن الحكم فقالا: أتحل بيع الربا يا مروان ؟ فقال: أعوذ بالله، وما ذاك ؟ فقالا: هذه الصكوك تبايعها الناس ثم باعوها قبل أن يستوفوها. فبعث مروان الحرس يتبعونها ينزعونها من أيدي الناس، ويردونها إلى أهلها. [الموطأ برواية يحيى الليثي - كتاب البيوع، باب العينة وما يشبهها - ١٦٨/٢] [الأم للشافعي - كتاب الدعوى والبينات، باب الخلاف في اليمين على المنبر - ٩١/٨].

- **وأما استدلالهم بالمعقول والتعليل**: فالمقصود من اليمين تعظيم المُقسَم به، وهو حاصل بدون التغليظ بالزمان أو المكان، وفي إيجابه حرج على القاضي حيث يكلف حضورها، والحرج مدفوع.

[سبل السلام للصنعاني - كتاب القضاء، باب الدعاوى والبينات - ٤١٨/٤] [الهداية مطبوع مع فتح القدير والعناية - كتاب الدعوى - فصل في كيفية اليمين والاستحلاف - ٢٠٧/٨] [بداية المجتهد لابن رشد - كتاب الأقضية - ٤٦٧/٢].

وبالغ ابن حزم رَحِمَهُ اللَّهُ في الرد على الجمهور وإبطال حججهم، كعادته في ذلك، [المحلى ٣٨٣/٩ و ٩٢/١١] وقد اقتصرت على ما ذُكر اختصارا حتى لا أطيل، والله المستعان.

والمختار: أن التغليظ مشروع في الأصل سواء في اللفظ أو الزمان أو المكان، لكن يترك الأمر فيه إلى نظر القاضي، فله أن يغلِّظ الأيمان على الحالفين متى رأى المصلحة فيه، فإذا امتنعوا عن التغليظ: قضى عليهم بالنكول، وإلا لم يكن للتغليظ فائدة، ولامتنع عنه الحالفون إذا طُلب منهم. والله أعلم.

وَيُبْدَأُ فِي القَسَامَةِ بِالمُدَّعِينَ دُونَ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ، فَيَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمْينًا وَيَسْتَحِقُّونَ القَوَدَ[١] بِقَسَامَتِهِمْ[٢].

/[٣] [وَهَذَا][٤] إِذَا كَانَ عَدَدُهُم مَا بَيْنَ خَمْسِينَ رَجُلاً إِلَىٰ رَجُلَيْنِ. ٥٧٠/د

وَلَا يُقْسِمُ فِي العَمْدِ رَجُلٌ وَاحِدٌ[٥]، وَلَا تُقْسِمُ فِيهِ [امْرَأَةٌ][٦]، وَلَا جَمَاعَةُ النِّسَاءِ[٧]. وَإِذَا كَانَ وُلَاةُ الدَّمِ أَكْثَرَ مِنْ خَمْسِينَ رَجُلاً فَفِيهَا رِوَايَتَانِ: إِحْدَاهُمَا: أَنَّهُ يُقْتَصَرُ عَلَىٰ خَمْسِينَ مِنْهُمْ، فَيَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا[٨]، [وَالأُخْرَىٰ][٩]: أَنَّهُم يَحْلِفُونَ كُلُّهُم وَإِنْ زَادَتْ عِدَّةُ الأَيْمَانِ عَلَىٰ خَمْسِينَ[١٠].

---

(١) القَوَد محرَّكة: القصاص، وأقدت القاتل بالقتيل، أي قتلته به. [الصحاح للجوهري - باب الدال، فصل القاف، مادة قود - ٥٢٨/٢].

(٢) هذا في العمد.

(٣) هذه اللوحة مكررة في [د].

(٤) مكررة في [د].

(٥) لأن أيمان الأولياء أقيمت مع اللوث مقام البينة، فلما لم يكتف في البينة بشهادة واحد فكذلك هنا لا يكفي في الأيمان واحد، ولأن النبي ﷺ عرض الأيمان على جماعة، والجماعة اثنان فصاعدا. ينظر: [المنتقى للباجي - كتاب القسامة - ٤٥٤/٨] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب أحكام الدماء والحدود - ٢٩٤/٢].

(٦) سقطت من [ز].

(٧) لأنهن لسن أهلا للقيام بالدماء، إذ لا يثبت دم العمد بشهادتهن. ينظر: [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، النظر الأول في الجناية، الطريق الثاني القسامة - الركن الثاني في المقسم: ٣٠٠/١٢-٣٠١].

(٨) وهذا هو المشهور من المذهب. [الشرح الصغي للدردير - باب القسامة - ٤٢٠/٤].

وهو مذهب الحنابلة. [كشاف القناع - كتاب الديات، باب القسامة - ٦٢/٥].

وهذا الرأي هو الذي يوافق ظاهر السنة ؛ لأن النبي ﷺ قال: « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » وقال: « فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم ». [سبق تخريجه ص١٢٥، وهو في مسلم] ومعلوم أن الأنصار عددهم أكثر من الخمسين، واليهود أيضا أكثر من خمسين، ومع ذلك قصر النبي ﷺ الأيمان على خمسين منهم وجعل الاستحقاق بها لجميع الأولياء، سواء كان المستحق قودا أو دية، كما أنه ﷺ جعل أيمان خمسين من اليهود مبرئة لجميعهم.

(٩) في [ع] و [د]: (والآخر)، على تأويل: القول. والأولى ما أثبته من [ز] ؛ لأنها تعود على مؤنث، وهو: الرواية.

(١٠) وهذا مذهب الشافعي، قال رَحِمَهُ ٱللَّهُ في الأم: "وإذا ترك أكثر من خمسين وارثا ... حلف كل واحد منهم يمينا، وإن جازوا خمسين أضعافا ؛ لأنه لا يأخذ أحد مالا بغير بينة ولا إقرار من المدعى عليه بلا =

[وَإِذَا][1] نَكَلَ[2] المُدَّعُونَ لِلدَّمِ عَنِ القَسَامَةِ[3]، وَرُدَّتْ الأَيْمَانُ عَلَى المُدَّعَىٰ عَلَيْهِم فَنَكَلُوا، حُبِسُوا حَتَّىٰ يَحْلِفُوا[4]، فَإِنْ طَالَ حَبْسُهُم تُرِكُوا، وَعَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُم جَلْدُ مِائَةٍ وَحَبْسُ سَنَةٍ[5].

وَلَا حَقَّ فِي الدَّمِ لِلْبَنَاتِ مَعَ البَنِينَ. وَلَا يُقْتَلُ بِالقَسَامَةِ إِلَّا رَجُلٌ وَاحِدٌ[6]، وَيُقْتَلُ

═

يمين منه، ولا يملك أحد بيمين غيره شيئا". [الأم للشافعي - كتاب القسامة - ٢٣٣/٧].

(١) في [د]: (وإن)، والمثبت من [ع] و [ز]، ولا فرق بينهما.

(٢) نكل في **اللغة**: بمعنى جبن ونكص، ونكل عن اليمين: حاد عنها، وامتنع منها، وترك الإقدام عليها. وهو كذلك في الاصطلاح. [كتاب العين للخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي - باب الكاف واللام والنون، مادة نكل - ٣٧١/٥ - الناشر: دار ومكتبة الهلال، بيروت، لبنان ١٩٩٨م] [المحكم والمحيط لابن سيده - باب الكاف واللام والنون، مادة نكل - ٣٤/٧] [المصباح المنير للمقري - باب النون والكاف، مادة نكلت - ٨٥٩/٢].

(٣) قال ابن عبد البر: إذا نكل مدعو الدم عن القسامة أو نكل بعضهم فقد اختلف عن مالك في ذلك، فروي عنه: أن لمن بقي أن يحلفوا ويستحقوا أنصباءهم من الدية، وروي عنه: أنه إذا نكل واحد منهم فذلك بمنزلة ما لو نكلوا كلهم، وترد الأيمان على المدعى عليهم، ولم يكن لهم ولا لواحد منهم شيء من الدية. وأصح شيء عنه ما ذكره في موطئه: أنه متى ما نكل من ولاة الدم واحد مما يجوز عفوه لو عفا فلا سبيل إلى الدم، وترد الأيمان على المدعى عليه. [الكافي لابن عبد البر - كتاب القصاص والديات في الأنفس والجراحات، باب القسامة - ص٦٠٢].

(٤) هذا إذا كانت الدعوى في العمد، وسبق بيان خلاف العلماء في مسألة نكول المدعى عليه ص١٥٦.

(٥) قال العدوي في حاشيته على شرح الخرشي: إن هذا ضعيف والمعتمد: أنه يحبس إلى أن يحلف أو يموت ؛ لأن من طلب منه أمر سجن بسببه فلا يخرج إلا بعد حصول ذلك المطلوب. [حاشية العدوي على شرح الخرشي لمختصر خليل - باب ذكر فيه أحكام الدماء وما يتعلق بها - ٥٨/٨].

وبعض فقهاء المالكية فرقوا بين أن يكون القاتل متمردا أو غير متمرد: فإذا كان متمردا خُلِّد في السجن حتى يحلف أو يموت، وإلا حبس سنة ويضرب مائة ثم يطلق. [الشرح الصغير للدردير- باب الجنايات، القسامة - ٤٢١/٤ - ط دار المعارف بمصر ١٩٧٢م].

(٦) واستدلوا لذلك بما أخرجه مسلم من حديث سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ قال: « يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع برمته » [سبق تخريجه ص١٢٥]، حيث بيّن النبي ﷺ أن الإقسام واستيفاء القصاص لا يكون إلا على واحد، ولأن القسامة حجة ضعيفة فلا يُقتل بها أكثر من واحد احتياطا للدماء. ويُضرب الباقون مائة، ويحبسون سنة على مذهب مالك ؛ لأن الأولياء قد ملكوا قتل كل واحد منهم بالقسامة، فإذا تركوا قتله بالقسامة إلى قَتْلِ غيره كان كالعفو عنه. والعفو عن قاتل العمد يُوجِب ضربه مائة وحبسه سنةً، حقا لله تعالى. [المنتقى للباجي - كتاب العقول، باب العفو في قتل العمد -
═

بِالإِقْرَارِ[١] وَالبَيِّنَةِ[٢] الجَمَاعَةُ بِالوَاحِدِ.

وَإِذَا اخْتَلَفَ وُلَاةُ الدَّمِ فِي [الدَّعْوَىٰ][٣] فَقَالَ بَعْضُهُم: قُتِلَ عَمْدًا، وَقَالَ بَعْضُهُم: قُتِلَ

= ٩/١١٤].

(١) الإقرار في **اللغة**: يأتي بمعانٍ عدة منها: الإثبات والتسكين، والاعتراف. [الصحاح للجوهري - باب الراء، فصل القاف، مادة قرر - ٢/٧٩٠] [تاج العروس - باب الراء، فصل القاف، مادة قرر - ١٣/٣٩٥].

و**شرعا**: **عند الحنفية**: قال ابن نجيم: هو إخبار بحق عليه من وجه، إنشاء من وجه. ا.هـ [البحر الرائق - كتاب الإقرار - ٧/٢٧٢]

وقال قاضي زاده: إخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه. [تكملة فتح القدير - ٨/٣٣١].

وعند المالكية: قال ابن عرفة: خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط، بلفظه أو لفظ نائبه. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الإقرار - ص٤٤٣].

وعند الشافعية: إخبار الشخص بحق عليه. [الحاوي للماوردي - كتاب الإقرار - ٧/٤].

وعند الحنابلة: إظهار المكلف الرشيد المختار ما عليه لفظا أو كتابة في الأقيس أو إشارة أو على موكله أو موروثه أو موليه بما يمكن صدقه فيه وليس بإنشاء. [المبدع - كتاب الإقرار - ٨/٣٦١].

(٢) البينة في **اللغة**: دلالة واضحة، عقلية كانت أو محسوسة. [تاج العروس - باب النون، فصل الباء، مادة بين - ٣٤/٣١٠].

وفي **الشرع**:

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن البينة هي: الشهادة والشهود، لأنه يتبين الحق بهم، أو لأن الأغلب في البينات الشهادة لوقوع البيان بقول الشهود. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الشهادات، باب تعارض البينتين - ص٦٠٤] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الدعوى والبينات - ٤/٦١٣] [الروض المربع للبهوتي - كتاب القضاء، باب الدعاوى والبينات - ص٧١٨] [وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية لمحمد مصطفى الزحيلي- ص٢٥ - ط مكتبة دار البيان، دمشق - الطبعة الأولى سنة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م].

وقال ابن القيم: هي اسم لكل ما يبين الحق ويظهره. ا.هـ وتبعه في ذلك ابن فرحون المالكي. [إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم الجوزية، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، وأحمد عبد الله أحمد - معنى البينة - ٢/١٦٨ - ط دار ابن الجوزي بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ] [تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لبرهان الدين إبراهيم بن فرحون - القسم السابع: في ذكر البينات، الفصل الأول في التعريف بحقيقتها وموضوعها شرعا - ١/١٧٢ - ط دار الكتب العلمية بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م].

(٣) في [ز]: (الدعوة). وما أثبته من [ع] و [د] ؛ لأن المشهور أن الدعوى بالألف المقصورة هي التي تستعمل في التداعي والادعاء عند التقاضي.

والدعوى: مشتقة من الدعاء، وهي في **اللغة**: تأتي بمعنى: الطلب والتمني. يقول الله تعالى ﴿وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ﴾ [سورة يس : ٥٧] أي ما يتمنون. وادَّعيت الشيء: طلبته لنفسي. والمصدر: الادعاء. [القاموس =

= المحيط - باب الألف اللينة، فصل الدال، مادة الدعاء - ٣٢١/٤] [المصباح المنير - كتاب الدال، باب الدال مع العين وما يثلثهما، مادة: دعا - ٢٦٥/١] [تاج العروس - باب الواو فصل الدال، مادة: دعو - ٥١/٣٨].

والدعوى شرعا: **عند الحنفية**: مطالبة بحق في مجلس من له الخلاص عند ثبوته. [العناية للبابرتي - كتاب الدعوى - ١٥٩/٨].

وعند المالكية: قال القرافي: طلب معين، أو ما في ذمة معين، أو أمر يترتب له عليه نفع معتبر شرعا. [الذخيرة للقرافي - كتاب الدعاوى - ٥/١١]

وقال ابن عرفة: قول هو بحيث لو سلم أوجب لقائله حقا. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الشهادات، باب الدعوى - ص٦٠٨].

وعند الشافعية: إخبار عن وجوب حق للمخبر على غيره عند حاكم. [مغني المحتاج - كتاب الدعوى والبينات - ٦١٣/٤].

وعند الحنابلة: إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته. [المغني لابن قدامة - كتاب الدعاوى والبينات - ٢٧٥/١٤] [الروض المربع للبهوتي - كتاب القضاء، باب الدعاوى والبينات - ص٧١٨].

وتنوعت أقوال الفقهاء في بيان المدعي والمدعى عليه:

فقال القدوري: **المدعي**: من لا يجبر على الخصومة إذا تركها، و**المدعى عليه**: من يجبر عليها إذا تركها. [مختصر القدوري - كتاب الدعوى - ٢١٤].

ونقل المرغيناني عن مشايخ الحنفية: **المدعي**: من لا يستحق إلا بحجة، و**المدعى عليه**: من يكون مستحقا بقوله من غير حجة.

وقيل: المدعي: من يتمسك بغير الظاهر، و**المدعى عليه**: من يتمسك بالظاهر. [الهداية مطبوع مع فتح القدير - كتاب الدعوى - ١٦١، ١٦٢].

وقال القرافي: **المدعي**: من خالف قوله أصلا أو عرفاً، و**المدعى عليه**: من وافق قوله أصلا أو عرفاً.

وقيل: **المدعي**: هو أضعف المتداعيين سبباً، و**المدعى عليه**: هو أقوى المتداعيين سبباً. [الذخيرة للقرافي - كتاب الدعاوى، بيان حقيقة المدعي والمدعى عليه - ٨/١١].

وقال ابن عرفة المالكي: **المدعي**: من عريت دعواه عن مرجح غير شهادة، و**المدعى عليه**: من اقترنت دعواه به. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الشهادات، باب المدعي والمدعى عليه - ص٦٠٩].

وقال النووي الشافعي: **المدعي**: من خالف قوله الظاهر، و**المدعى عليه**: من وافقه. [المنهاج للنووي - كتاب الدعوى والبينات - ص٥٧٦].

وقال ابن قدامة الحنبلي: **المدعي**: من يلتمس بقوله أخذ شيء من يد غيره أو إثبات حق في ذمته، و**المدعى عليه**: من ينكر ذلك.

وقيل: **المدعي**: من إذا ترك لم يسكت، و**المدعى عليه**: من إذا ترك سكت. [المغني لابن قدامة - =

خَطَأً[١]، [أَقْسَمُوا][٢] كُلُّهُم عَلَى قَتْلِهِ وَوَجَبَ لَهُم دِيَتُهُ[٣]. وَإِنْ قَالَ بَعْضُهُم: قُتِلَ عَمْدًا، وَقَالَ بَعْضُهُم: لَا عِلْمَ لَنَا بِقَتْلِهِ، [لَمْ يُقْسِم أَحَدٌ مِنْهُم، وَرُدَّت الأَيْمَانُ عَلَى المُدَّعَىٰ عَلَيْهِم[٤]. وَإِنْ قَالَ بَعْضُهُم: قُتِلَ خَطَأً، وَقَالَ بَعْضُهُم لَا عِلْمَ لَنَا بِقَتْلِهِ][٥]، أَقْسَمَ مَنْ ادَّعَىٰ قَتْلَهُ خَمْسِينَ يَمِينًا، وَاسْتَحَقُّوا أَنْصِبَاءَهُم مِنَ الدِّيَةِ[٦]". كَذَا فِي التَّفْرِيعِ[٧].

أحكام القسامة عند الشافعية

وَقَالَ الغَزَالِيُّ[٨] رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي ....

=

كتاب الدعاوى والبينات - ٢٧٥/١٤].

(١) القتل الخطأ: ما لا قصد فيه للفعل كما لو سقط على غيره، أو ما لا قصد فيه إلى الشخص كما لو رمى إلى صيد فأصاب إنسانا. وهذا باتفاق. وأدخل المالكية بعض أنواع شبه العمد فيه لأنهم لا يقولون بشبه العمد. [حاشية ابن عابدين - كتاب الجنايات - ١٦٠/١٠] [عقد الجواهر لابن شاس - كتاب الجنايات - ٢٢٣/٣] [البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي التسولي، تحقيق: محمد شاهين - فصل في أحكام الدماء - ٦٣٠/٢ - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م] [الإقناع للخطيب الشربيني كتاب الجنايات - ٢٠٧/٢، ٢٠٨] [الروض المربع - كتاب الجنايات - ص٦٣٣].

(٢) في [د]: (قسموا) وفي [ز]: (أقسم)، والصواب ما أثبته من [ع] ؛ لأن (قَسَمُوا) من القِسْمَةِ تقول: قَسَم الشيء يَقْسِمه: أي جزَّأه، أما (أَقْسَم) فهو بمعنى: حَلَف، من القَسَم وهو اليمين، وهو المراد، والجمع يناسب سياق الكلام. [ينظر: المحكم والمحيط لابن سيده - باب القاف والسين والميم، مادة قسم - ٢٤٦/٦ - والمعجم الوسيط - مادة: قسم - ص٧٣٤].

(٣) لاتفاقهم على أصل القتل، وسقط القود لاختلافهم في موجِبه، ولشبهة دعوى الخطأ.

(٤) لأنهم لم يتفقوا على أن وليهم قُتِل عمدا حتى يستحقوا القود، والقود لا يتبعض، فصار كأنهم نكلوا عن الأيمان.

(٥) سقطت من [ز].

(٦) لأن الثابت في الخطأ مال أمكن توزيعه، فيأخذ من حلف قسطه، ولا شيء لغيره لأنه لم يقسم. [ينظر: الشرح الصغير للدردير - باب الجنايات - ٤١٠/٤].

(٧) التفريع لابن الجلاب - كتاب الجراح والديات، باب في القسامة وولاة الدم - ٢٠٩/٢، ٢١٠.

(٨) هو الإمام حجة الإسلام زين الدين أبو حامد محمد بن محمد الطوسي الغزالي، ولد بطوس بخرسان سنة خمسين وأربعمائة للهجرة، نسبته إلى صناعة الغزل عند من يقول بتشديد الزاي، أو إلى غزالة من قرى طوس لمن قال بالتخفيف. كان إماما في علم الفقه، وفي أصول الديانات والفقه، رحل كثيرا، وتبحَّر في شتى العلوم. توفي في جمادى الآخرة سنة خمس وخَمْسِمائة للهجرة. له نحو مائتي مصنف، منها البسيط وهو كالمختصر لنهاية المطلب للجويني، والوجيز، والخلاصة، و"المآخذ" في الخلاف، وكتاب إحياء علوم الدين، وغير ذلك. [تاريخ دمشق لأبي القاسم علي بن الحسن الشافعي المعروف بابن عساكر، تحقيق: محب الدين أبي سعيد عمر العمروي - برقم: ٦٩٦٤- ٢٠٠/٥٥ - ط دار الفكر، =

[وَجِيزِهِ][(١)]: "مَظِنَّةُ[(٢)] القَسَامَةِ: [قَتْلُ][(٣)] الحُرِّ[(٤)] فِي مَحَلِّ اللَّوْثِ، فَلَا قَسَامَةَ فِي المَالِ وَالأَطْرَافِ، وَفِي العَبْدِ قَوْلَانِ[(٥)].

واللَّوْثُ: قَرِينَةُ حَالٍ تُغَلِّبُ الظَّنَّ ؛ كَقَتِيلٍ فِي مَحَلَّةٍ بَيْنَهُم عَدَاوَةٌ، أَوْ قَتِيلٍ دَخَلَ عَلَيْهِم ضَيْفًا، أَوْ قَتِيلٍ تَفَرَّقَ عَنْهُ جَمَاعَةٌ مَحْصُورُونَ، أَوْ قَتِيلٍ فِي صَفِّ الخَصْمِ المُقَاتِلِ، أَوْ كَقَتِيلٍ فِي الصَّحَرَاءِ [وَ][(٦)] عَلَىٰ رَأْسِهِ رَجُلٌ مَعَهُ سِكِّينٌ[(٧)].

=

بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م] [طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين أبي نصر عبد الوهاب السبكي، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح الحلو - برقم: ٦٩٤ - ١٩١/٦ - ط دار إحياء الكتب العربية بمصر] [طبقات الشافعية لتقي الدين أبي بكر بن أحمد ابن قاضي شهبة، تحقيق: الحافظ عبد العليم خان - برقم: ٢٦١ - ٢٩٥/١ - ط دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد، الدكن، الهند - الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م] [الأعلام للزركلي - ٢٢/٧].

(١) في [د]: (وجهين). وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز] ؛ إذ المقصود كتاب (الوجيز).

والوجيز كتاب في فروع الفقه الشافعي أَلَّفه أبو حامد الغزالي، وأخذه من كتابين في الفقه له هما: البسيط والوسيط، وزاد فيه أمورا، وهو كتاب جليل وعمدة في المذهب الشافعي، اعتنى به الأئمة فشرحه الإمام فخر الدين الرازي، وأبو القاسم الرافعي شرحه شرحا كبيرا في كتاب سماه: فتح العزيز شرح الوجيز. واختصره تاج الدين الموصلي في: التعجيز في مختصر الوجيز، ونظمه سعد الديري. وقال السلفاني: وقفت للوجيز على سبعين شرحا. [كشف الظنون - ٢٠٠٢/٢].

(٢) مَظِنّة الشيء: موضعه ومَأْلَفُه الذي يظن كونه فيه. [الصحاح للجوهري -باب النون، فصل الظاء، مادة ظن - ٢١٦٠/٦].

والمراد محل وجوب القسامة، وهو بمعنى سبب الوجوب عند غير الشافعية.

(٣) في [ع]: (قتيل) والصواب ما أثبته من [د] و [ز] موافق لما في الوجيز.

(٤) الأظهر في المذهب والمنصوص عليه أن القسامة تجري في العبد كما تجري في الحر، لذلك لم يذكر النووي رَحِمَهُ ٱللَّهُ في المنهاج قيد الحرية عند بيان محل القسامة، وإنما قال: "تثبت القسامة في القتل بمحلِّ لَوْثٍ". [منهاج الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة - ص٤٩٥] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة على الدم، باب في القسامة - ٢٣٦/٧].

(٥) قال الرافعي: في العبد قولان بناء على القولين في بدل العبد، هل تحمله العاقلة أو لا تحمله ؟ فإن قلنا: لا تحمله العاقلة. فهو كسائر الأموال فلا تجري فيه القسامة. وإن قلنا: تحمله العاقلة وهو الأصح، ففيه القسامة لسيده، وهو المنصوص.[شرح الوجيز للرافعي - كتاب دعوى الدم - ١٤/١١].

(٦) في [ز]: (أو) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د]، موافق لما في الوجيز للغزالي.

(٧) واشترط الماوردي لهذه الصورة من اللوث أربعة شروط: أحدها: أن تكون الصحراء خالية من عين إنسان أو سبع. والثاني: أن لا يكون في الصحراء أثر لهارب. والثالث: أن يكون القتل طريا. والرابع: أن

=

وَقَوْلُ المَجْرُوحِ: قَتَلَنِي فُلَانٌ. لَيْسَ بِلَوْثٍ، وَقَوْلُ وَاحِدٍ مِمَّنْ تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ لَوْثٌ. وَقَوْلُ جَمْعٍ مِمَّنْ تُقْبَلُ رِوَايَتُهُم[١] لَوْثٌ، وَالقِيَاسُ[٢]: أَنَّ قَوْلَ وَاحِدٍ مِنْهُم لَوْثٌ[٣]. وَأَمَّا عَدَدٌ مِن الصِّبْيَةِ وَالفَسَقَةِ فِيهِم خِلَافٌ[٤].

وَكَيْفِيَّةُ القَسَامَةِ: أَنْ يَحْلِفَ المُدَّعِي خَمْسِينَ يَمِينًا مُتَوَالِيَةً فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ بَعْدَ التَّحْذِيرِ[٥] وَالتَّغْلِيظِ[٦]، وَلَوْ كَانَ فِي مَجْلِسَينِ فَوَجْهَانِ[٧].

= يكون على الحاضر آثار قتله. فإن أخل شرط منها لم تكن لوثا. [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة - ٩/١٣].

(١) كالعبيد والنسوة. [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة، باب في القسامة - ٢٣٧/٧].

(٢) القياس في **اللغة**: من قست الشيء بغيره أو على غيره، أي قدرته على مثاله. [الصحاح للجوهري - باب السين، فصل القاف، مادة قوس - ٩٦٧/٣] [المحكم والمحيط لابن سيده، القاف والسين والياء مقلوبة، مادة قيس - ٤٨٦/٦]

وشرعا: إلحاق فرع بأصل في حكم لعلة جامعة بينهما. [البحر المحيط للزركشي - ٧/٥] [شرح الكوكب المنير - ٦/٤].

واحتج به: الجمهور: أبو حنيفة ومالك والشافعي وأحمد والزيدية والإباضية. **وأنكر حجيته**: الظاهرية والإمامية.

(٣) قال الرملي: وهو المعتمد. ا.هـ **ووجه القياس**: لأن شهادتهم تثير نوع الظن، كشهادة العدل. [نهاية المحتاج للرملي- كتاب دعوى الدم - ٣٩١/٧].

(٤) والخلاف فيهم على وجهين: **أحدهما**: المنع ؛ لأنه لا اعتبار بقولهم في الشرع. **والثاني**: أن شهادتهم لوث. ورجحه الرافعي، وقال النووي: بأنه الأصح. لأن الغالب أن اتفاق الجماعة الكبيرة على الإخبار عن الشيء كيف كان لا يكون إلا عن حقيقة. [شرح الوجيز للرافعي - كتاب دعوى الدم - ١٦/١١] [منهاج الطالبين - كتاب دعوى الدم والقسامة - ص٤٩٥].

(٥) بأن يعظهم الحاكم أو القاضي ويقول لهم: اتقوا الله ولا تحلفوا إلا بعد الاستثبات، ويحذرهم مأثم اليمين الكاذبة، ويقرأ عليهم قول الله تعالى : ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ [سورة آل عمران آية: ٧٧]. [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ١٧/١٣].

(٦) أي التغليظ بالزمان والمكان واللفظ، كما مر ذكره ص١٩٠.

(٧) والمراد بالوجهين في كونها في مجلسين: هما الوجهان في الموالاة، كما بين ذلك الرافعي حيث قال: "لا يشترط مع الموالاة كونها في مجلس واحد، وذكر المجلس والمجلسين يكنى به عن الموالاة وعدمها". ا.هـ

وقد ذكر في الموالاة وجهان: أظهرهما: أنها لا تشترط ؛ لأن الأيمان من جنس الحجج، والتفريق مع الحجج لا يقدح، كما إذا شهد الشهود متفرقين. [شرح الوجيز - كتاب دعوى الدم - ٢٥/١١، ٢٧] =

وَلَا يُنَاطُ بِالقَسَامَةِ [القِصَاصُ][(١)] فِي الجَدِيدِ[(٢)]، بَل الدِّيَةُ مِن الجَانِي إِنْ حَلَفَ عَلَى العَمْدِ[(٣)]، وَمِنَ العَاقِلَةِ إِنْ حَلَفَ عَلَى الخَطَأ.

فَإِنْ نَكَلَ عَن القَسَامَةِ، وَنَكَلَ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ عَن اليَمِينِ، [فَفِي تَمْكِينِهِ[(٤)] مِن اليَمِينِ][(١)] المَرْدُودَةِ[(٥)] قَوْلَانِ[(٦)]، وَكَذَا إِذَا نَكَلَ عَن اليَمِينِ مَعَ الشَّاهِدِ، وَعَادَ إِلَى اليَمِينِ المَرْدُودَةِ".

=

وموالاة الأيمان شرط عند المالكية، ولم يشترطها الحنابلة. [مواهب الجليل للحطاب - باب الدماء - ٣٥٩/٨] [شرح منتهى الإرادات للبهوتي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٦٢/٦].

(١) سقطت من [ز].

والقصاص في **اللغة**: من القص، ويطلق على معانٍ منها: تتبع الأثر، والمماثلة، والقطع. [المُغرب للمطرزي - مادة قصص - ١٨٢/٢] [القاموس المحيط- باب الصاد فصل القاف، مادة قص - ٣١١/٢]

وفي **الشرع**: معاقبة الجاني بمثل جنايته. [معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية لمحمود عبد الرحمن عبد المنعم - ٩٥/٣ - ط دار الفضيلة بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٩م].

(٢) المراد بالجديد في الفقه الشافعي: هو ما قاله الإمام الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ بعد انتقاله إلى مصر سنة تسع وتسعين ومائة للهجرة، تصنيفا أو إفتاء، ويسمى بالمذهب الجديد، وأبرز رواته البويطي والمزني والربيع المرادي رَحِمَهُمُ ٱللَّهُ. ويقابله المذهب القديم وهو ما قاله الإمام قبل انتقاله إلى مصر، تصنيفا وإفتاء.

وقرر علماء الشافعية أن أيَّ مسألة ورد في حكمها قولان للإمام الشافعي قديم وجديد ؛ فالجديد هو الذي عليه العمل والفتوى في المذهب، باستثناء عدد من المسائل قالوا يفتى فيها بالقديم، يتراوح عددها ما بين ثلاث إلى عشرين مسألة، على خلاف بينهم في تحديدها. [المدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم عمر يوسف القواسمي - ص٤٩٥ - ط دار النفائس بالأردن].

(٣) وقال الشافعي في القديم: يجب بالقسامة القود في القتل العمد. [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ١٤/١٣].

(٤) أي: المدعي.

(٥) اليمين المردودة: هي اليمين التي تُرد على المدعي إذا نكل المدعى عليه عن الأيمان، وهي في منزلة البينة، أو الإقرار من المدعى عليه، والأظهر: أنها إقرار كما قال النووي. [المنهاج للنووي - كتاب الدعوى والبينات -٥٨٠] [فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين بن عبد العزيز المليباري - باب الدعوى والبينات، خاتمة في الأيمان - ص٢٤٣ - ط مركز توعية الفقه الإسلامي بحيدر أباد، الهند - الطبعة الثانية ١٤٢٤هـ].

وقد سبق بيان أقول العلماء واختلافهم فيما إذا نكل المدعى عليه عن أيمان القسامة ص١٥٦.

(٦) يقول النووي في الروضة: إن ادعى قتلا يوجب القصاص، وقلنا: القسامة لا توجب القصاص، رُدَّت اليمين قطعاً، لأنه يستفيد بها ما لا يستفيد بالقسامة، وهو القصاص.

وإن كان قتلا لا يوجب القصاص، أو يوجبه وقلنا: القسامة توجبه، فقولان: **أحدهما**: لا ترد، لأنه

=

[كَذَا][(١)] فِي وَجِيزِهِم[(٢)].

أحكام القسامة عند الحنابلة

وَقَالَ الخِرَقِيُّ[(٣)] مِنْ أَصْحَابِ أَحْمَدَ بنِ حَنْبَلٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ فِي مُخْتَصَرِهِ[(٤)]: "وَإِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ، فَادَّعَىٰ أَوْلِيَاؤُهُ عَلَىٰ قَوْمٍ لَا عَدَاوَةَ بَيْنَهُم، وَلَمْ يَكُنْ لَهُم بَيِّنَةٌ، لَمْ يُحْكَمْ لَهُم بِيَمِينٍ وَلَا غَيْرِهَا[(٥)].

نكل عن اليمين في هذه الخصومة، **وأظهرهما**: الرد، لأنه إنما نكل عن يمين القسامة، وهذه غيرها، والسبب المُمَكِّن من تلك هو اللوث، ومن هذه نكول المدعى عليه. [روضة الطالبين - كتاب دعوى الدم والقسامة - ٢٤٨/٧].

(١) في [ز]: (وكذا).

(٢) الوجيز في فقه الإمام الشافعي لأبي حامد الغزالي، تحقيق: علي معوّض، وعادل عبد الموجود - كتاب دعوى الدم، النظر الثاني في القسامة - ١٦٠/٢ - ط دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

(٣) الخِرَقي: أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخِرَقِي (بكسر الخاء) نسبة إلى بيع الخِرَق، من أهل بغداد، وخرج منها لما ظهر فيها سبُّ الصحابة والسلف من الرافضة والمعتزلة من بني بويه، ونزل دمشق، كان من كبار العلماء، ومن أعيان الحنابلة، من تصانيفه: المختصر المشهور، وكانت له مصنفات كثيرة لكنها لم تظهر، وذلك أنه لما خرج من بغداد أودع كتبه في دار فاحترقت الدار، توفي بدمشق سنة أربع وثلاثين وثلاثمائة للهجرة. [تاريخ بغداد - برقم ٥٩٢٦ - ٨٧/١٣] [طبقات الحنابلة للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى، تحقيق: عبد الرحمن العثيمين - برقم: ٦٠٨ - ١٤٧/٣- الناشر: الأمانة العامة للاحتفال بمرور مائة عام على تأسيس المملكة العربية السعودية، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م] [سير أعلام النبلاء - برقم: ١٨٦- ٣٦٣/١٥] [الأعلام للزركلي - ٤٤/٥].

(٤) مختصر الخرقي من أوَّل وأهمّ متون الفقه على المذهب الحنبلي، اعتنى بشرحه علماء المذهب لغزارة علمه، مع صغر حجمه، وقلّة لفظه، وقد قيل إنه شُرح بثلاثمائة شرح، ومن أجلِّ شروحه وأكبرها: المغني لموفق الدين ابن قدامة المقدسي، وهو شرح مطوّل غزير الفائدة، وشرحه القاضي أبو يعلى، والزركشي، ونظمه عدد من العلماء منهم مكي بن محمد بن هبيرة، ويحيى الصرصري. [طبقات الحنابلة لأبي يعلى - برقم: ٦٠٨ - ١٤٧/٣] [معجم الكتب لابن المبرد يوسف بن عبد الهادي الدمشقي، تحقيق: يسري عبد الغني البشري - ص٥٦ - الناشر: مكتبة ابن سينا بمصر - ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م] [مختصر الخرقي لأبي القاسم عمر الخرقي، تحقيق: محمد زهير الشاويش - مقدمة الكتاب في التعريف به - الناشر: دار العلام بدمشق، سوريا - الطبعة الأولى ١٣٧٨هـ].

(٥) وهذه إحدى الروايتين عن أحمد في دعوى القتل المجردة عن البينة واللوث، وحملها ابن قدامة على دعوى القتل: سواء كانت خطأ أو عمدا. وخصَّها الزركشي بدعوى العمد.

والصحيح من مذهب أحمد أن المدعى عليه يبرأ بيمينه، وتلزمه يمين واحدة على الأصح. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩١/١٢] [شرح الزركشي على مختصر الخرقي لشمس

وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُم عَدَاوَةٌ وَلَوْثٌ، وَادَّعَىٰ أَوْلِيَاؤُهُ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْهُم، وَأَنْكَرَ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ، وَلَمْ يَكُنْ لِلأَوْلِيَاءِ بَيِّنَةٌ: حَلَفَ الأَوْلِيَاءُ خَمْسِينَ يَمِينًا عَلَىٰ قَاتِلِهِ وَاسْتَحَقُّوا دَمَهُ إِنْ [كَانَتِ][1] الدَّعْوَىٰ عَمْدًا. فَإِنْ لَمْ يَحْلِف الأَوْلِيَاءُ حَلَفَ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ خَمْسِينَ يَمِينًا /وَبَرِئَ. فَإِنْ لَم يَحْلِف المُدَّعُونَ وَلَم يَرْضَوا بِيَمِينِ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ، فَدَاهُ الإِمَامُ مِنْ بَيْتِ المَالِ[2][3]. ٥٧٢/د

فَإِنْ شَهِدَتْ البَيِّنَةُ العَادِلَةُ أَنَّ المَجْرُوحَ قَالَ: دَمِي عِنْدَ فُلَانٍ، فَلَيْسَ بِمُوجِبٍ لِلْقَسَامَةِ مَا لَمْ يَكُنْ لَوْثٌ. وَالنِّسَاءُ وَالصِّبْيَانُ لَا يُقْسِمُونَ"[4]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الخِرَقِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

دليل مذهب الجمهور القائلين بالبداءة بيمين المدعين

وَجْهُ قَوْلِ الخُصُومِ فِي البِدَايَةِ بِيَمِينِ [الوَلِيِّ][5]: مَا رَوَىٰ مَالِكٌ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ فِي مُوَطَّئِهِ[6]

الدين محمد بن عبد الله الزركشي، تحقيق: عبد الله الجبرين - كتاب القسامة - ٦/١٩٢ - الناشر: مكتبة العبيكان بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م] [الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٦/١٢٧ وما بعدها].

(١) في [ز]: (كان)، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] ؛ لأن اسم كان مؤنث لم يفصل بينه وبينها بفاصل، وما أثبته موافق لما في مختصر الخرقي.

(٢) كما في قصة قتيل خيبر، عندما امتنع الأنصار عن الحلف، ورفضوا أيمان اليهود ؛ فوداه النبي ﷺ من عنده، حتى لا يهدر دم مسلم. [الحديث ص١٣٣].

(٣) جاء في الموسوعة الفقهية الكويتية: **بيت المال لغة**: هو المكان المعد لحفظ المال، خاصا كان أو عاما.

وأما في **الاصطلاح**: فقد استعمل لفظ (بيت مال المسلمين) أو (بيت مال الله) في صدر الإسلام للدلالة على المبنى والمكان الذي تحفظ فيه الأموال العامة للدولة الإسلامية من المنقولات، كالفيء وخمس الغنائم ونحوها، إلى أن تصرف في وجوهها. ثم اكتفي بكلمة (بيت المال) للدلالة على ذلك، حتى أصبح عند الإطلاق ينصرف إليه.

وتطور لفظ "بيت المال" في العصور الإسلامية اللاحقة إلى أن أصبح يطلق على الجهة التي تملك المال العام للمسلمين، من النقود والعروض والأراضي الإسلامية وغيرها. ا.هـ وهو يشبه وزارة المالية الآن. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة بيت المال - ٨/٢٤٢].

(٤) مختصر الخرقي - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٨٦.

(٥) في [ز]: (المدعي)، والمثبت من [ع] و [د] وكلاهما يؤديان نفس المعنى.

(٦) موطأ الإمام مالك بن أنس من أجلّ الكتب الإسلامية، ومن أول ما صُنف في الحديث، مزج فيه الإمام مالك بين الأحاديث المرفوعة، والآثار الموقوفة من كلام الصحابة والتابعين ومن بعدهم، وضَمَّنه جملة من اجتهاداته وآرائه الفقهية.

وسبب تسمية الموطأ بهذا الاسم قيل: لأن مؤلِّفه وطَّأَهُ للناس، بمعنى أنه: هذَّبَه ومهَّدَه لهم، عدَّه بعض العلماء في الترتيب من حيث الصحة بعد صحيح مسلم. واهتم العلماء بشرحه وتخريج أحاديثه

قَالَ: حَدَّثَنَا [أَبُو لَيْلَى][١] بنُ عَبْدِ اللهِ بنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ سَهْلِ بنِ أَبِي حَثْمَةَ[٢] رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، أَنَّهُ أَخْبَرَهُ[٣] رِجَالٌ مِنْ كُبَرَاءِ قَوْمِهِ: « أَنَّ ....

=

وآثاره، ومن أهم المؤلفات في ذلك: التمهيد لابن عبد البر. وكشف المغطا، وتنوير الحوالك، وكلاهما للحافظ السيوطي. وشرح الزرقاني. [كشف الظنون - ١٩٠٧/٢] [الحطة في ذكر الصحاح الستة لصديق حسن خان القنوجي، تحقيق: علي الحلبي - ص٢٧٤ - الناشر: دار الجيل، بلبنان، ودار عمار بالأردن] [الرسالة المستطرفة للكتاني - ص١٣] [تاريخ الأدب العربي لكارل بروكلمان، نقله إلى العربية: عبد الحليم النجار - الباب الثامن، علم الفقه، فقه المالكية - ٢٧٥/٣ - ط دار المعارف بمصر، الطبعة الثالثة].

(١) في [ز]: (ابن أبي ليلى)، ووجدته في مسند الشافعي وغريب الحديث لأبي إسحاق الحربي عن ابن أبي ليلى أيضا، لكن في موطأ مالك وشروحه والسنن وغيرها اتفقوا على أن الراوي هنا هو: أبو ليلى. [الموطأ برواية يحيى الليثي - كتاب القسامة برقم ٢٥٧٣- ٤٥١/٢] [الموطأ برواية محمد بن الحسن - كتاب القسامة برقم: ٦٨١ - ص٢١٤] [مسند الشافعي - كتاب القسامة - ١١٢/٢] [غريب الحديث لأبي إسحاق الحربي، تحقيق: سليمان العاير - باب: فقر - ٣٥٧/٢ - الناشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة، ط دار المدني - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م].

وأبو ليلى: اختلفوا في اسمه فقيل هو: أبو ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن الأوسي، وقيل: عبد الله ابن عبد الرحمن، وقيل: عبد الله بن سهل بن عبد الرحمن. سمع أم المؤمنين عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، وسهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، روى عنه مالك بن أنس حديث القسامة، وثَّقَهُ أبو زرعة وابن معين. [التعريف بمن ذكر في الموطأ من النساء والرجال لأبي عبد الله ابن الحذاء، تحقيق: محمد عز الدين المعيار الإدريسي - برقم:٣٣٢ - ٣٧٠/٢ - الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب] [إسعاف المبطأ برجال الموطأ للسيوطي - ٣٦٨/٢ - ط دار الريان بالقاهرة - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م].

(٢) سهل بن أبي حثمة الأوسي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، يكنى أبا عبد الرحمن، وقيل أبا يحيى، اختُلف في اسم أبيه ؛ فقيل: عبيد الله بن ساعدة وقيل غير ذلك. وولد سنة ثلاث من الهجرة. قال الواقدي: قُبض رسول الله ﷺ وهو ابن ثمان سنين ولكنه حفظ عنه فروى وأتقن. ا.هـ لكن ذكر أبو حاتم الرازي: أنه كان ممن بايع رسول الله ﷺ تحت الشجرة، وكان دليل النبي ﷺ ليلة أحد، وشهد المشاهد كلها إلا بدراً. ا.هـ ورجَّح ابن عبد البر ما قاله الواقدي، قيل توفي بالمدينة في خلافة معاوية رَضِيَ اللهُ عَنْهُ. [الجرح والتعديل لأبي حاتم الرازي - ٢٠٠/٤ - دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - مصورة عن طبعة دار المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن، بالهند - الطبعة الأولى ١٣٧٣هـ/١٩٥٣م] [الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر - برقم: ١٠٥٢ - ص٣٠٩ - ط دار الإعلام بالأردن - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م] [الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر العسقلاني - برقم: ٣٥١٦ - ١٣٨/٣/٢ - ط دار الكتب العلمية بلبنان، مأخوذة عن طبعة كلكتا سنة ١٨٥٣م].

(٣) الضمير في أخبره يعود على سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، أي: أن رجالا من كبراء بني حارثة أخبروا
=

عَبْدَ اللهِ بنَ سَهْلٍ[(١)]، وَمُحَيِّصَةَ[(٢)] خَرَجَا إِلَى خَيْبَرَ[(٣)] مِنْ ....

سهلا بالقصة، فالرواية بهذا اللفظ مرسلة لأن سهلا رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ لم يُسمِّ الرجال، وأيضا ليس فيها تصريح بسماع أبي ليلى من سهل رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، وهذه رواية يحيى الليثي ومحمد بن الحسن وابن وهب وابن بكير عن مالك، وأما رواية الشافعي والبخاري عن مالك فجاءت بلفظ: « أنه أخبره هو ورجال » فهي تدل على سماع أبي ليلى من سهل رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، كما أنه ليس فيها إرسال. هذا وليس في إرسال سهل رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ هنا ما يقدح في الرواية لأنه من قبيل مرسل الصحابي وهو صحيح على الراجح كما قرر ذلك علماء المصطلح. [ينظر: التمهيد لابن عبد البر - ١٥١/٢٤] [الجوهر النقي لابن التركماني - ١٢١/٨] [مقدمة ابن الصلاح - ص٥٩].

(١) عبد الله بن سهل بن زيد بن كعب الأنصاري الحارثي المدني. قتيل اليهود بخيبر وهو أخو عبد الرحمن وابن أخي حويصة ومحيصة، وبسببه كانت القسامة.

خرج مع أصحابه إلى خيبر بعد فتحها يمتارون تمرا، فوجده ابن عمِّه محيصة في بئر قد كسرت عنقه ثمّ طُرح فيها، رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ. [أسد الغابة في معرفة الصحابة لعز الدين بن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري، تحقيق: علي معوض وأحمد عبد الموجود - برقم: ٢٩٩٦ -٢٧٠/٣ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٦م] [الإصابة في تمييز الصحابة - برقم: ٤٧٢٤ - ٨٢/٤].

(٢) مُحَيِّصَة: بضم الميم وفتح الحاء وكسر الياء المشددة، ويقال: بإسكان الياء. وهو أبو سعد مُحيِّصة بن مسعود بن كعب الأنصاري الأوسي ثم الحارثي.

يُعد في أهل المدينة. بعثه النبي الله ﷺ إلى أهل فدك يدعوهم إلى الإسلام، وشهد أُحُدًا وما بعدها من المشاهد كلها، وهو أخو حويِّصة وأصغر منه. وأسلم قبله، إذ كان إسلامه قبل الهجرة، وكان إسلام حويِّصة على يده. ولمَّا أمر النبي ﷺ بقتل اليهود وثب مُحيِّصة على ابن سنينة اليهودي -وكان يلابسهم ويبايعهم- فقتله، وكان أخوه حويِّصة حينئذ لم يُسلم، فلما قتله جعل حويصة يضرب أخاه محيِّصة ويقول: أي عدو الله قتلته ! أما والله لَرُبَّ شحم في بطنك من ماله !

فقال له محيصة: أما والله لقد أمرني بقتله من لو أمرني بقتلك لضربت عنقك. فقال: والله إن دينا بلغ بك هذا لعجب. فأسلم حويِّصة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ٢٥١٩ - ص٧٠٧] [أسد الغابة - برقم: ٤٧٨٤ - ١١٤/٥] [تهذيب الأسماء واللغات للنووي - برقم: ١٢٠ - ٨٥/٢ - ط المطبعة المنيرية، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان].

(٣) خيبر مدينة تقع في أرض الحجاز من جزيرة العرب، تبعد سبعين ومائة (كلم) شمال المدينة المنورة، وقيل سميت بهذا الاسم لكثرة حصونها، ذلك أن كلمة خيبر (جمعها خيابر) تعني: (الحصن) بلغة العماليق أو العمالقة من العرب البائدة، وهم أول من سكنها، وقيل: خيبر تعني (الغفران) في اللغة العبرية، وأصلها (كيبور)، وقيل إنما سميت على اسم أوَّل من نزل بها وهو خيبر قانية.

سكنها اليهود بعد دخول الرومان إلى بلاد الشام قبل الإسلام. وهي مشهورة بكثرة نخيلها وزرعها. فتحها النبي ﷺ على الراجح في السنة السابعة من الهجرة، وصالحه أهلها من اليهود على حقن دمائهم،

جَهْدٍ[١] أَصَابَهُمَا، فَأُتِيَ مُحَيِّصَةُ فَأُخْبِرَ أَنَّ عَبْدَ اللهِ بنَ سَهْلٍ قَدْ قُتِلَ، وَطُرِحَ فِي فَقِيرِ[٢] بِئْرٍ، أَوْ عَيْنٍ، فَأَتَىٰ يَهُودَ فَقَالَ: أَنْتُم وَاللهِ قَتَلْتُمُوهُ. قَالُوا: وَاللهِ مَا قَتَلْنَاهُ. ثُمَّ أَقْبَلَ حَتَّىٰ قَدِمَ عَلَىٰ قَوْمِهِ فَذَكَرَ لَهُم ذَلِكَ، ثُمَّ أَقْبَلَ هُوَ وَحُوَيِّصَةُ[٣] - وَهُوَ أَخُوهُ أَكْبَرُ مِنْهُ - وَعَبْدُ الرَّحْمَنِ [ابنُ سَهْلٍ][٤]، فَذَهَبَ مُحَيِّصَةُ لِيَتَكَلَّمَ، فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: ....

وأقرَّهم عليها كعمال للمسلمين بشطر ما يخرج منها من ثمر وزرع، ثم أجلاهم عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في خلافته إلى الشام. [معجم البلدان لياقوت الحموي - باب الخاء والياء وما يليها - ٤٠٩/٢] [الموسوعة الحرة من الانترنت Wikipedia.org].

(١) الجَهد: بفتح الجيم وضمها: المشقة، وقيل الجَهد بالفتح: المشقة، وبالضم: الطاقة. يقال: جَهَد دابته وأجهدها، إذا حمّل عليها في السير فوق طاقتها، وجَهِد عيشه: نكِد واشتد.

وضبطها الزرقاني في شرحه: بفتح الجيم وسكون الهاء، وقال: أي فقر شديد. [الصحاح للجوهري - باب الدال، فصل الجيم، مادة جهد - ٤٦٠/٢] [المحكم والمحيط لابن سيده - باب الهاء والجيم والدال، مادة جهد - ١٥٣/٤] [القاموس المحيط - باب الدال فصل الجيم، مادة الجهد - ٢٨٣/١] [شرح الزرقاني - كتاب القسامة - ٥٣/٤].

(٢) الفقير: فم القناة التي يخرج الماء منها. وقيل: بئر قليلة الماء. وفي رواية يحيى الليثي: قال مالك: الفقير هو البئر. [الصحاح للجوهري - مادة فقر - ٧٨٢/٢] [النهاية في غريب الحديث والأثر - باب الفاء مع القاف، مادة فقر - ٤٦٣/٣] [الموطأ برواية يحيى - كتاب القسامة - ٤٥٢/٢].

(٣) حويّصة: يجوز فيه تشديد الياء مكسورة، ويجوز تخفيفها ساكنة، والأشهر التشديد. وهو أبو سعد وقيل أبو سعيد حويِّصة بن مسعود الحارثي، أخو محيصة لأبيه وأمه وهو أسنُّ منه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. أسلم على يد محيصة، وشهد أُحُدًا، وسائر المشاهد بعدها مع رسول الله ﷺ. مضى ذكر طرف من سيرته وإسلامه في ترجمة أخيه محيصة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ٥٩٦ - ص١٩١] [أسد الغابة - برقم: ١٣٠٩ - ٩٧/٢] [تهذيب الأسماء واللغات للنووي برقم: ١٣٨ - ١٧١/١].

(٤) ما بين المعقوفين سقط من [ع].

وعبد الرحمن: هو ابن سهل بن زيد بن كعب الأنصاري. أخو عبد الله بن سهل المقتول، قال ابن عبد البر: شهد بدرا. وقال أبو نعيم: شهد أحدا والخندق والمشاهد كلها مع النبي ﷺ.

قيل إنه هو الذي خرج بعد بدر معتمرا، فأسرته قريش، ففدى به أبو سفيان ولده عمرو بن أبي سفيان -وكان أُسر يوم بدر-.

وقيل إنه غزا في زمن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ -ومعاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أميرٌ على الشام- فمرَّت به روايا تحمل الخمر، فقام إليها عبد الرحمن رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فشقها برمحه، فمانعه الغلمان، فبلغ الخبر معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فقال: دعوه فإنه شيخ قد ذهب عقله ! فقال: والله ما ذهب عقلي، ولكن رسول الله ﷺ نهانا أن يدخل بطوننا وأسقيتنا.

ورجَّح ابن حجر أن الذي أُسر وافتداه النبي ﷺ، وقال عنه معاوية في زمن عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: إنه

كَبِّرْ كَبِّرْ[(١)] - يُرِيدُ السِّنَّ - فَتَكَلَّمَ حُوَيِّصَةُ، ثُمَّ تَكَلَّمَ مُحَيِّصَةُ. فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: إِمَّا أَنْ [يَدُوا][(٢)] صَاحِبَكُم، وَإِمَّا أَنْ [يُؤْذَنُوا][(٣)] بِحَرْبٍ. فَكَتَبَ إِلَيْهِم رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي ذَلِكَ، فَكَتَبُوا: إِنَّا وَاللهِ مَا [قَتَلْنَاهُ][(٤)]. فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِحُوَيِّصَةَ وَمُحَيِّصَةَ وَعَبْدِ الرَّحْمَنِ: تَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُم. قَالُوا: لَا. قَالَ: فَتَحْلِفُ لَكُمْ يَهُودُ. قَالُوا: لَيْسُوا بِمُسْلِمِينَ. [فَوَدَاهُ][(٥)] رَسُولُ اللهِ ﷺ مِنْ عِنْدِهِ، فَبَعَثَ إِلَيْهِم بِمِائَةِ نَاقَةٍ، حَتَّى أُدْخِلَتْ

شيخ ذهب عقله. ليس هو عبد الرحمن بن سهل هذا إنما هو آخر ؛ لأنه يبعد أن يؤسر بعد بدر، ويكون في خيبر صغيرا، ويقول عنه معاوية رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في زمن عثمان أنه شيخ ذهب عقله. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ١٥٨٦ - ص٤٥٥] [أسد الغابة - برقم: ٣٣٢٨ - ٤٥٣/٣] [تاريخ دمشق في ترجمة طويلة - برقم ٣٨٢٨ - ٤١٩/٣٤] [الإصابة في تمييز الصحابة برقم: ٥١٢٩ - ١٦٣/٤/٢].

(١) أي قدِّم الأكبر سنا. [شرح الزرقاني على الموطأ - كتاب القسامة - ٥٣/٤].

(٢) في [ز]: (تدوا). وكذا بالتاء في النسخة المطبوعة من رواية محمد بن الحسن، لكن في [ع] و [د] وفي رواية يحيى الليثي والصحيحين والسنن بالياء: (يدوا)، وضبطها الزرقاني في شرحه بالياء التحتية. [شرح الزرقاني على الموطأ - ٥٣/٤].

قال اللكنوي في التعليق الممجد: يدوا: بفتح الياء، وضم الدال المخففة، من الدية ... والضمير لليهود - أي يهود خيبر الذين وجد القتيل فيهم - وفي كثير من نسخ هذا الكتاب إما أن "تدوا" وإما "أن تؤذنوا" بصيغة الخطاب، وحينئذ فالخطاب لبعض اليهود والحاضرين، والأول أظهر. ا.هـ [التعليق الممجد لموطأ الإمام محمد، لعبد الحي اللكنوي، تحقيق: تقي الدين الندوي - ٤٠/٣ - ط دار السنة والسيرة ببومبائي بالهند، ودار القلم بدمشق سوريا - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م].

ويمكن القول: إن الرواية بياء المضارعة محمولة على بيان الحكم من النبي ﷺ للأنصار عندما ذكروا له القضية، ورواية تاء الخطاب كانت في خطاب النبي ﷺ لليهود عندما أرسل إليهم ليكلمهم في القتيل، ويدل عليها ما جاء في البخاري من رواية أبي قلابة: « فأرسل إلى اليهود فدعاهم فقال: "أنتم قتلتم هذا ؟" فقالوا: لا ». [صحيح البخاري - برقم: ٦٨٩٩ - ٩/٩/٤]. أو أن هذا كان في مكاتبته لهم كما دل عليه الحديث. والله أعلم.

(٣) في [ز]: (تؤذنوا). وفي هذا اللفظ ما في سابقه. والمراد: يُعلموا، يقال: آذنته بكذا، أي: أعلمته. [الزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي لأبي منصور محمد بن أحمد الأزهري، تحقيق: عبد المنعم طوعي بشناتي - باب في القسامة - ص ٤٩٠ - ط دار البشائر الإسلامية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م].

(٤) في [ع] و [د]: (قتلنا). بدون هاء الضمير، وما أثبته من [ز] موافق لما في الموطأ.

(٥) في [د]: (فواداه) بالمد بعد الواو وهو تصحيف. والصواب ما أثبته من [ع] و [ز] ؛ لأن المراد أن النبي ﷺ أعطى ديته، تقول: وَدَاه يَدِيه وَدْيًا ودِيَةً: إذا أعطى ديته إلى وليِّه.

أما واداه فإنها تعني: أخذ منه الدية، ولا يصلح المعنى بها لأن النبي ﷺ لم يأخذها وإنما أعطاها

عَلَيْهِم الدَّارَ. قَالَ سَهْلُ بنُ أَبِي حَثْمَةَ: لَقَدْ رَكَضَتْنِي[١] مِنْهَا نَاقَةٌ حَمْرَاءُ »[٢].

وَجْهُ الاسْتِدْلَالِ بِالحَدِيثِ: أَنَّ النَّبِي ﷺ /بَدَأَ بِيَمِينِ الأَوْلِيَاءِ، وَلِأَنَّ اليَمِينَ [تَثْبُتُ][٣] فِي حَقّ مَنْ يَشْهَدُ لَهُ الظَّاهِرُ ؛ بِدَلِيلِ المُدَّعَىٰ عَلَيه فِي سَائِرِ الحُقُوقِ، وَفِي مَسْأَلَتِنَا الظَّاهِرُ يَشْهَدُ لِلْمُدَّعِي ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ هُنَاكَ لَوْثٌ يَغْلِبُ عَلَىٰ ظَنّ المُسْتَمِعِ وَالرَّائِي أَنَّهُ صَادِقٌ فِي قَوْلِهِ، فَيَجِبُ أَنْ تَثْبُتَ اليَمِينُ فِي حَقِّهِ[٤]. وَلَكِنْ هَذِهِ دَلَالَةٌ فِيهَا شُبْهَةٌ فَلَا يَجِبُ القِصَاصُ بِالشُّبْهَةِ فِي الجَدِيدِ[٥]، وَتَجِبُ الدِّيَةُ. ٢٠٠/ز

الأدلة على البداءة بيمين المدعى عليه

وَلَنَا[٦]: مَا رَوَى الطَّحَاوِيُّ[٧] رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي شَرْحِ الآثَارِ[٨] ....

من عنده. [النهاية في غريب الحديث والأثر - باب الواو مع الدال، مادة ودا - ١٦٩/٥] [المصباح المنير - مادة ودى - ٩٠٠/٢] [تاج العروس - باب الواو - مادة ودي - ١٨٢/٤٠،١٧٨].

(١) أي: رفستني برجلها. [شرح الزرقاني على الموطأ - كتاب القسامة - ٥٤/٤].

(٢) الموطأ برواية محمد بن الحسن - باب القسامة، برقم: ٦٨١ - ص٢١٤. والحديث أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما وقد سبق ص١٣٣.

(٣) في [ع] و [د]: (يثبت) بالمضارعة وتذكير الفعل، وفي [ز]: (ثبتت). بالماضي وتأنيث الفعل. والأظهر ما أثبته ؛ لأن الضمير فيه يعود على مؤنث وهو اليمين. والله أعلم.

(٤) وبهذا يقول الأئمة الثلاثة: مالك والشافعي وأحمد. ينظر ص١٦٧ وما بعدها.

(٥) المراد: لا يُناط القصاصُ بالقسامة في القول الجديد للشافعي ؛ لوجود الشبهة، والقصاص يسقط بها. وسبق بيانه ص١٤٢.

(٦) أي الحنفية.

(٧) الطحاوي: أبو جعفر، أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة الأزدي الطحاوي. نسبته إلى (طحا) قرية بصعيد مصر. علّامة، فقيه حافظ محدث، انتهت إليه رياسة الحنفية بمصر.

وُلد سنة تسع وثلاثين ومائتين، وقيل غير ذلك، نشأ في (طحا)، وتفقه على خاله المزني في مذهب الشافعي، ثم تحوَّل حنفيا. ورحل إلى الشام سنة ثمان وستين ومائتين، فاتصل بأحمد بن طولون، فكان من خاصته، وتوفي بالقاهرة سنة إحدى وعشرين وثلاثمائة للهجرة.

من تصانيفه: شرح معاني الآثار في الحديث وهو أول تصانيفه، وكتاب العقيدة المشهور بالطحاوية، وأحكام القرآن، والمختصر في الفقه، وهو أشهر مختصرات الحنفية وشَرَحَه كثيرون، ومشكل الآثار وهو آخر تصانيفه. وغيرها من المؤلفات والشروحات الكثيرة. [تاريخ دمشق - برقم: ١٥٢- ٣٦٧/٥] [سير أعلام النبلاء - الطبقة الثامنة عشرة، برقم: ١٥ - ٢٧/١٥] [الجواهر المضية - برقم: ٢٠٤ - ٢٧١/١] [تاج التراجم - برقم: ٢١ - ص١٠٠] [الأعلام للزركلي - ٢٠٦/١].

(٨) شرح معاني الآثار: أول تصانيف الإمام الطحاوي، جمع فيه مؤلِّفُه أدلة المسائل الخلافية في الأحكام، وقارن بينها في الإسناد والمتن والرواية والنظر، فجمع بين الحديث والفقه، وحُسْن الاستنباط، واشتمل

بِإِسْنَادِهِ[(١)]، قَالَ: حَدَّثَنَا يُونُسُ[(٢)]، حَدَّثَنَا سُفْيَانُ[(٣)]، عَنْ يَحْيَىٰ بنِ سَعِيدٍ[(٤)]، سَمِعَ بُشَيرَ بنَ

=

الكتاب على فوائد حديثية، وأقوال في الجرح والتعديل، وجعله أبوابا، وذكر في كل منها: ما فيه من الناسخ والمنسوخ، وتأويل العلماء، وإقامة الحجة على الصحيح. ويُعتبر الكتاب عمدة للحنفية في الاستدلال. وذكر الأتقاني أن الكتاب ليس له نظير في سائر المذاهب.

عدَّه الحافظ ابن حجر في (إتحاف المهرة) أحد الكتب الحديثية العشرة التي تلي الكتب الستة، من حيث كونها مظنة الحديث الصحيح. [إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة لابن حجر العسقلاني، تحقيق: زهير بن ناصر الناصر - مقدمة المصنف، ١٥٩/١ - الناشر: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٤م] [كشف الظنون - ١٧٢٨/٢] [شرح معاني الآثار للطحاوي - مقدمة المصحح - ١/هـ].

(١) الإسناد في **اللغة**: من السَّنَد محركة بالفتح: وهو المعتمد، والإسناد في الحديث: رفعه إلى قائله. [الصحاح للجوهري - باب الدال، فصل السين، مادة سند - ٤٨٩/٢].

وفي **اصطلاح المحدثين**: له معنيان: **الأول**: عزو الحديث إلى قائله مسندا. **والثاني**: سلسلة الرجال الموصولة للمتن. وهو المراد هنا. [تيسير مصطلح الحديث لمحمود الطحان - تعريفات أولية - ص١٦ - ط مركز الهدى للدراسات بالإسكندرية، مصر - الطبعة السابعة ١٤١٥هـ].

(٢) يونس هو: أبو موسى يونس بن عبد الأعلى بن موسى الصدفي، من أهل مصر، وُلد بها سنة سبعين ومائة للهجرة. من كبار الفقهاء، حافظ محدث مقرئ، انتهت إليه رياسة العلم بمصر. كان عالما بالأخبار والحديث، وافر العقل، أخذ عنه كثيرون. صَحِب الشافعي وأخذ عنه، قال الشافعي: ''ما رأيت بمصر أحدا أعقل من يونس''. توفي بمصر سنة أربع وستين ومائتين للهجرة. [الجرح والتعديل - برقم: ١٠٢٢ - ٢٤٣/٤] [الثقات للحافظ محمد بن حبان التميمي - ٢٩٠/٩ - ط دار المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن، الهند - الطبعة الأولى ١٣٩٣هـ/١٩٧٣م] [تذكرة الحفاظ لشمس الدين الذهبي - برقم: ٥٤٥ - ٥٢٧/٢ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، عن دائرة المعارف العثمانية بالهند - الطبعة الثالثة ١٣٧٧هـ] [الأعلام للزركلي - ٢٦١/٨].

(٣) سفيان هو: أبو محمد سفيان بن عيينة بن ميمون الهلالي بالولاء - مولى بني هلال بن عامر - مُحدِّث الحرم المكي، ولد بالكوفة سنة سبع ومائة للهجرة، وسكن مكة وتوفي بها سنة ثمان وتسعين ومائة للهجرة. كان حافظا ثقة، واسع العلم كبير القدر، قال الشافعي: لولا مالك وسفيان لذهب علم الحجاز. ا.هـ. كان أعور العين، وحج سبعين سنة. من تصانيفه: الجامع في الحديث - مطبوع باسم جزء سفيان ابن عيينة - وكتاب في التفسير. [طبقات ابن سعد - برقم: ٢٤٦٨ - ٥٩/٨] [الجرح والتعديل للرازي - برقم ٩٧٣ - ٢٢٥/٤] [الثقات لابن حبان - ٤٠٣/٦] [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٢٤٩ - ٢٦٢/١] [الأعلام للزركلي - ١٠٥/٣].

(٤) يحيى بن سعيد: هو أبو سعيد يحيى بن سعيد بن قيس من بني النجار، ولجده قيس بن عمرو صحبة، ولد قبل السبعين زمن ابن الزبير. من أهل المدينة. كان فقيها، عالما، محدثا، حافظا، ثقة، مأمونا، عدلا، =

يَسارٍ[(١)]، عَنْ سَهْلِ بنِ أَبِي حَثْمَةَ قَالَ: « وُجِدَ عَبْدُ اللهِ بنُ سَهْلٍ قَتِيلاً فِي قَلِيبٍ[(٢)] مِنْ قُلُبِ خَيْبَرَ، فَجَاءَ أَخُوهُ [عَبْدُ الرَّحْمَنِ][(٣)] بنُ سَهْلٍ وَعَمَّاهُ حُوَيِّصَةَ وَمُحَيِّصَةَ إِلَى رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَذَهَبَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ لِيَتَكَلَّمَ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: الكُبْرَ الكُبْرَ[(٤)]، فَتَكَلَّمَ أَحَدُ عَمَّيْهِ، إِمَّا مُحَيِّصَةَ وَإِمَّا حُوَيِّصَةَ - تَكَلَّمَ [الكُبْرُ][(٥)] مِنْهُمَا - قَالَ: يَا رَسولَ اللهِ، إِنَّا وَجَدْنَا عَبْدَ اللهِ بنَ سَهْلٍ /قَتِيلاً فِي قَلِيبٍ مِنْ قُلُبِ خَيْبَرَ، وَذَكَرَ عَدَاوَةَ اليَهُودِ لَهُم. قَالَ: فَتُبْرِئُكُم [يَهُودُ][(٦)] بِخَمْسِينَ يَمِينًا أَنَّهُم لَمْ يَقْتُلُوهُ. قَالَ: قُلْتُ: فَكَيْفَ نَرْضَى بِأَيْمَانِهِم وَهُم مُشْرِكُونَ ؟ قَالَ: فَيُقْسِمُ مِنْكُم خَمْسُونَ أَنَّهُم قَتَلُوهُ. /[قَالُوا][(٧)]: ....

٣٦٩/ع

٥٧٣/د

=

مرضيا، وكان كريما جوادا حين أدرك الغنى بعد ولايته القضاء، وكان نَزِهَ النفس. ولِيَ القضاء بالمدينة في زمن بني أمية، ورحل إلى العراق في العهد العباسي، فوَلِيَ قضاء الحيرة، وتوفي بالهاشمية سنة ثلاث وأربعين ومائة. [التاريخ الكبير لأبي عبد الله إسماعيل البخاري - برقم: ٢٩٨٠ - ٢٧٥/٢/٤/٨ - ط دار الكتب العلمية ببيروت، لبنان - ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م] [التمهيد لابن عبد البر - ٨٨/٢٣] [سير أعلام النبلاء - ٤٦٨/٥] [الأعلام للزركلي - ١٤٧/٨].

(١) بُشَير - بضم الباء وفتح الشين - بن يسار مولى بني حارثة من الأنصار ثم من الأوس، ويسمى أيضا: بُشَير بن أبي كيسان، كان شيخا كبيرا فقيها، ثقة، وكان قد أدرك عامة أصحاب رسول الله ﷺ، وأدرك من أهل داره من بني حارثة من أصحاب رسول الله ﷺ رجالا ؛ منهم رافع بن خديج، وسويد بن النعمان، وسهل بن أبي حثمة، وكان قليل الحديث. توفي بعد المائة من الهجرة. [طبقات ابن سعد - برقم: ١٧٧١ - ٢٩٨/٧] [التاريخ الكبير للبخاري - برقم: ١٩٤٥ - ١٣٢/٢/١/٢] [الثقات لابن حبان - ٧٣/٤] [تهذيب الأسماء للنووي - برقم: ٨٤ -١٣٤/١] [سير أعلام النبلاء - برقم: ٢٢٨ - ٥٩١/٤].

(٢) القَلِيب: بفتح القاف وكسر اللام: البئر قبل أن تطوى بالحجارة، فإذا طويت فهي الطوِيُّ، أو هي التي لم يعلم لها ربٌّ ولا حافر، وقيل: هي البئر القديمة. وسميت قليبا لأنه قُلِب ترابها. وتجمع على: قُلُب، جمع كثرة. [تهذيب اللغة للأزهري - مادة: قلب - ١٧٤/٩].

(٣) في [ز]: (عبد الله)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] ؛ إذ المقتول عبد الله، وأما عبد الرحمن فهو أخوه الذي جاء مدعيا إلى النبي ﷺ مع حويصة ومحيصة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

(٤) الكُبْرَ الكُبْرَ: بضم فسكون، وبالنصب فيهما على الإغراء ؛ أي ليبدأ الأكبر بالكلام، أو قدموا الأكبر ؛ إرشادا إلى الأدب في تقديم الأسن. والتكرير للتأكيد. [عون المعبود - ٢٤٢/١٢].

(٥) كذا (الكُبْر) في النسخ الثلاث، وتعني: أكبرهم، كما قال في القاموس المحيط، لكن في شرح معاني الآثار وفي سنن البيهقي وجدتها: (الكبير). والله أعلم. [القاموس المحيط - باب الراء فصل الكاف، مادة: كبر - ١٢٣/٢].

(٦) في [ز]: (اليهود). وما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في شرح معاني الآثار للطحاوي.

(٧) في [د]: (قال) والمثبت من [ع] و [ز] موافق لما في شرح معاني الآثار.

[كَيْفَ][1] نُقْسِمُ عَلَىٰ مَا لَم نَرَ ؟ فَوَدَاهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ مِن عِنْدِهِ »[2]. وَهَذَا نَصٌّ فِي البِدَايَةِ بِيَمِينِ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِم[3].

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "حَدَّثَنَا الهَرَوِيُّ[4]، قَالَ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بنُ شُجَاعٍ[5]، عَنْ مُوسَىٰ بنِ دَاودَ[6]، عَنْ مُعَمَّرِ بنِ سُلَيمَانَ[7]، عَنْ ....

---

(١) سقطت من [ز].

(٢) شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة - ١٩٧/٣. وهو صحيح، قال البيهقي: "رواه مسلم عن عمرو بن محمد الناقد عن سفيان إلا أنه لم يسق متنه وأحال به على رواية الجماعة". [صحيح مسلم كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٢ - ص٦٨٩] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة - ١١٩/٨].

(٣) أجيب عن الاستدلال بهذا الحديث بما قاله أبو داود: إن ابن عيينة وَهِم. ا.هـ ونقل ابن حجر عن الشافعي أنه قال: « كان ابن عيينة لا يُثبت أقدَّم النبي ﷺ الأنصار في الأيمان أو اليهود، فيقال له: إنَّ في هذا الحديث أنَّه قدَّم الأنصار. فيقول: هو ذاك. وربما حدَّث به كذلك ولم يشك ». [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب القتل بالقسامة - برقم: ٤٥٢٠ - ص٤٩٥] [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٤/١٢].

(٤) لعله أبو عبد الله محمد بن عبد الله الهروي صاحب محمد بن شجاع. ذكروه في ترجمة محمد بن شجاع. [تهذيب الكمال - برقم: ٥٢٨٦- ٣٦٢/٢٥].

(٥) محمد بن شجاع: هو أبو عبد الله محمد بن شجاع الثلجي، نسبة إلى ثلج بن عمرو، والبلخي، ولد سنة إحدى وثمانين ومائة للهجرة، وهو من أصحاب الحسن بن زياد صاحب أبي حنيفة. كان فقيه أهل العراق في وقته، والمقدم في الفقه والحديث وقراءة القرآن، مع ورع وعبادة. شرح فقه أبي حنيفة وقوَّاه بالحديث. له ميل إلى مذهب المعتزلة، ولرجال الحديث مطاعن فيه. مات ساجدا وهو يصلي العصر سنة ست وستين ومائتين للهجرة. من آثاره: كتاب (المناسك)، وكتاب (تصحيح الآثار)، وكتاب (النوادر)، وكتاب (الرد على المشبهة) وغيرها. [تاريخ بغداد - برقم: ٨٩٠ - ٣١٥/٣] [تاج التراجم - برقم: ٢٠٥ - ص٢٤٢] [الأعلام للزركلي - ١٥٧/٦].

(٦) موسى بن داود هو: أبو عبد الله موسى بن داود الضبي، قاضي طرسوس، من العلماء بالحديث. قال الدارقطني: "كان مصنفا مكثرا مأمونا"، وقال الجاحظ: "كان فصيحا خطيبا، فاضلا". أصله من الكوفة، وسكن بغداد. وولي قضاء المصيصة ثم قضاء طرسوس وتوفي بها سنة سبع عشرة ومائتين للهجرة. [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ٦٣٦ - ١٤١/٨] [الثقات لابن حبان - ١٦٠/٩] [الأعلام للزركلي - ٣٢٢/٧].

(٧) مُعَمَّر - بضم الميم وفتح العين ثم ميم مشددة مفتوحة - هو ابن سليمان الرقي يكنَّى بأبي عبد الله النخعي، وقور صالح، قال عنه أحمد بن حنبل: حسن الهيئة، وقال ابن معين: ثقة. مات في شعبان سنة =

خُصَيفٍ[(١)]، عَنْ زِيَادِ بنِ أَبِي مَرْيَمَ[(٢)] قَالَ: « جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَقَالَ: إِنِّي وَجَدْتُ أَخِي قَتِيلاً فِي بَنِي فُلَانٍ، فَقَالَ: اجْمَعْ مِنْهُم خَمْسِينَ، فَيَحْلِفُونَ بِاللهِ مَا قَتَلُوا وَلَا عَلِمُوا قَاتِلاً. وَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، لَيْسَ [لِيَ][(٣)] مِنْ أَخِي إِلَّا هَذَا ؟ قَالَ: بَلَىٰ، مِائَةٌ مِن الإِبِلِ »[(٤)]''.

مناقشة دليل الجمهور

وَمَعْنَى حَدِيثِ الخَصْمِ: أَنَّهُ كَانَ عَلَىٰ سَبِيلِ الإِنْكَارِ عَلَيْهِم ؛ كَأَنَّهُ قَالَ أَتَدَّعُونَ

= إحدى وتسعين ومائة للهجرة، في خلافة هارون الرشيد، وكان أبيض الرأس واللحية. [التاريخ الكبير للبخاري - برقم: ٢١٠٣ - ٤٧/٢/٤/٨] [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ١٧٠٤ - ٣٧٢/٨] [الثقات لابن حبان - ١٩٢/٩] [تهذيب الكمال - برقم: ٦١١٠ - ٣٢٦/٢٨].

(١) خُصيف: أبو عون خُصَيف بن عبد الرحمن -وقال بعضهم: ابن يزيد- الجزري، مولى بني أمية، ضعَّفه أحمد، ووثقه أبو زرعة، يقال: مات سنة سبع وثلاثين ومائة للهجرة. [التاريخ الكبير للبخاري - ٧٦٦ - ٢٢٨/١/٢/٣] [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ١٨٤٧ - ٤٠٣/٣] [تاريخ دمشق - برقم: ١٩٦٣- ٣٨١/١٦] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ١٦٩٣ - ٢٥٧/٨].

(٢) زياد بن أبي مريم مولى عثمان بن عفان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، تابعي ثقة. [التاريخ الكبير للبخاري - برقم: ١٢٦١ - ٣٧٣/١/٢/٣] [الثقات لابن حبان - ٢٦٠/٤] [تهذيب الأسماء للنووي - برقم: ١٨٣ ١٩٩/١].

(٣) في [ز]: (إليّ). والمثبت من [ع] و [د].

(٤) ذكره القدوري في شرحه على المختصر [لوحة رقم: ٩٠/ب] وابتدأ سنده من خصيف.

ولم أهتدِ إلى هذا الحديث في شيء من كتب الحديث، لكن وجدته عند الحنفية في كتبهم يستدلون به، وممن ذكره السرخسي والكاساني. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠٧/٢٦] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، باب القسامة - ٢٨٦/٧].

قال عنه الماوردي في الحاوي الكبير إنه: مجهول الإسناد، ولا يعرفه أصحاب الحديث. [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ٧/١٣].

وقد ورد في بعض نسخ الهداية بلفظ: ''حديث ابن زياد''، لذلك قال عنه الزيلعي: حديث ابن زياد غريب. ا.هـ وهذا يعني على اصطلاحه في نصب الراية: أنه لا أصل له. وقال ابن حجر في الدراية: لا أعرف المراد بابن زياد. [نصب الراية للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٩٤/٤] [الدراية في تخريج أحاديث الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ١٠٤٩ - ٢٨٥/٢].

وقال أصحاب الموسوعة الفقهية الكويتية: حديث زياد بن أبي مريم : « جاء رجل إلى النبي ﷺ ... » ذكره الكاساني في بدائع الصنائع، ولم نهتد إليه في المراجع الموجودة بين أيدينا. ا.هـ [الموسوعة الفقهية - مادة قسامة، الأحكام المترتبة على القسامة - ١٨١/٣٣ - ط دار الصفوة بمصر].

وفي سند الحديث: محمد بن شجاع، وهو متروك، وفي الحديث علِّة أخرى وهي الإرسال لأن زياد بن أبي مريم تابعي. والله أعلم.

وَتَأْخُذُونَ ؟! كَقَولِهِ تَعَالَىٰ: ﴿ أَفَحُكْمَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ يَبْغُونَ ﴾[١] ؛ وَذَلِكَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ [لَهُم][٢]: « فَتُبْرِئُكُم يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِينًا بِاللهِ مَا قَتَلْنَا »، فَقَالُوا: كَيْفَ نَقْبَلُ أَيْمَانَ قَوْمٍ كُفَّارٍ، فَقَالَ لَهُم رَسُولُ اللهِ ﷺ: « أَتَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ ؟ » يَعْنِي [أَنَّ][٢] اليَهُودَ وَإِنْ كَانُوا كُفَّارًا فَلَيْسَ عَلَيْهِم فِيمَا تَدَّعُونَ عَلَيْهِمْ غَيْرُ أَيْمَانِهِم.

قَالَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "وَالدَّلِيلُ عَلَى صِحَّةِ هَذَا التَّأْوِيلِ، مَا قَدْ حَكَمَ بِهِ عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ بَعْدَ رَسُولِ اللهِ ﷺ بِحَضْرَةِ [أَصْحَابِهِ][٣]، فَلَمْ يُنْكِرْ عَلَيْهِ [مِنْهُم مُنْكِرٌ][٤]، وَمُحَالٌ أَنْ يَكُونَ عِنْدَ الأَنْصَارِ مِنْ ذَلِكَ عِلْمٌ، وَلَاسِيَّمَا مِثْلُ مُحَيِّصَةَ -فَإِنَّهُ قَدْ كَانَ حَيًّا يَوْمَئِذٍ- وَسَهلٍ[٥] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا، أَنْ لَا يُخْبِرُوهُ بِمَا حَكَمَ رَسُولُ اللهِ ﷺ"[٦].

قَالَ الطَّحَاوِيُّ: "[فَمِمَّا][٧] رُوِيَ عَنْ عُمَرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ فِي ذَلِكَ، مَا حَدَّثَنَا ابنُ مَرْزُوقٍ[٨]، قَالَ: حَدَّثَنَا وَهْبُ بنُ جَرِيرٍ[٩]، قَالَ: حَدَّثَنَا شُعْبَةُ[١٠]، عَن ....

---

(١) سورة المائدة، آية ٥٠.

(٢) سقطت من [ز]

(٣) في [ز]: (الصحابة). وما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في شرح معاني الآثار.

(٤) في [ع]: (منكم منكرٌ)، وفي [د]: (منكم منكراً). والصواب ما أثبته من [ز] كما في شرح الآثار.

(٥) ابن أبي حثمة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

(٦) شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي - ٢٠١/٣. ونص ما جاء في شرح المعاني: "ولاسيَّما مثل محيصة - وقد كان حيا يومئذ - وسهل بن أبي حثمة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا ولا يخبرونه به، ويقولون ليس هكذا قضى رسول الله ﷺ لنا على اليهود".

(٧) في [ز]: (فيما)، وما أثبتُّه من [ع] و [د] موافق لما في شرح معاني الآثار.

(٨) ابن مرزوق هو: أبو إسحاق إبراهيم بن مرزوق البصري، نزيل مصر، قال عنه ابن أبي حاتم الرازي: ثقة صدوق. توفي سنة سبعين ومائتين للهجرة وكان قد عمي قبل موته. [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ٤٣٩ - ١٢٧/٢] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٢٤٢ - ١٩٧/٢].

(٩) وهب بن جرير هو: أبو العباس وهب بن جرير بن حازم بن يزيد الأزدي البصري. ثقة صدوق، مات بالقرب من البصرة وهو منصرف من الحج سنة ست ومائتين للهجرة، ودفن بها. [طبقات ابن سعد - برقم: ٤١٧٤ - ٢٩٩/٩] [التاريخ الكبير للبخاري - برقم: ٢٥٧٨ - ١٦٩/٢/٤/٨] [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ١٢٤ - ٢٨/٩].

(١٠) شعبة: أبو بسطام شعبة بن الحجاج بن الورد العتكي الأزدي، مولاهم، الواسطي ثم البصري، من أئمة رجال الحديث، حفظا ودراية وتثبتا. ولد بقرية قرب واسط سنة اثنتين وثمانين، ونشأ بها، وسكن البصرة، وهو أول من فتَّش بالعراق عن أمر المحدثين، وجانب الضعفاء والمتروكين، قال الإمام أحمد: =

الحَكَمِ[١]، عَن [الحَارِثِ][٢] بنِ الأَزْمَعِ[٣] أَنَّهُ قَالَ لِعُمَرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « [أَمَا][٤] تَدْفَعُ أَموالُنَا عَن أَيْمَانِنَا ؟ قَالَ: "لَا"، وَعَقَلَهُ »[٥]".

وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُٱللَّهُ أَيْضًا: "حَدَّثَنَا فَهْدٌ[٦]، قَالَ: حَدَّثَنَا [أَبُو][٧] غَسَّانَ[٨]، قَالَ:

هو أُمَّة وحده في هذا الشأن. وقال الإمام الشافعي: لولا شُعبة ما عرف الحديث بالعراق. وكان عالما بالأدب والشعر. توفي بالبصرة سنة ستين ومائة. له كتاب (الغرائب). [التاريخ الكبير للبخاري - برقم ٢٦٧٨ - ٢٤٤/٢/٢/٤] [الثقات لابن حبان - ٤٦٦/٦] [الأعلام للزركلي ١٦٤/٣].

(١) الحكم هو: أبو محمد الحكم بن عتيبة الكندي، مولاهم، تابعي ثبت ثقة من الأفاضل، عالم أهل الكوفة. قيل ولد سنة سبع وأربعين، وقيل خمسين للهجرة، كان إماما عالما عاليا رفيعا فقيها حافظا كثير الحديث، صاحب عبادة وفضل، كان فيه تشيُّع، لكنه لم يظهر عليه. توفي سنة ثلاث عشرة ومائة، وقيل غير ذلك. [طبقات ابن سعد - برقم: ٣٣٢٣ - ٤٥٠/٨] [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ٥٦٧ - ١٢٣/٣] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ١٤٣٨ - ١١٤/٧] [سير أعلام النبلاء - ٢٠٨/٥].

(٢) في [ع] و [د]: (الحرث)، وكذا أيضا في بعض المواضع وقد صححتها ولم أشر إليها اكتفاء بالأول.

(٣) الحارث بن الأزمع العبدي الوادعي الهمداني، قال ابن عبد البر: مذكور في الصحابة. وعدَّه البخاري وابن أبي حاتم الرازي ومسلم وابن حبان في التابعين، توفي في آخر خلافة معاوية رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ سنة ستين من الهجرة. [الثقات لابن حبان - ١٢٦/٤] [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ٤١٢ - ص١٤٣] [الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر - برقم: ١٩١١ - ٥٣/٢].

(٤) في [د]: (أما أن)، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز] موافق لما في شرح الآثار.

(٥) كذا الأثر في النسخ الثلاث، لكن في شرح المعاني: « أما تدفع أموالنا أيماننا، ولا أيماننا عن أموالنا ؟ قال: "لا" وعقله ». ا.هـ وفيه انقطاع بين الحكم والحارث. [شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي - ٢٠١/٣].

(٦) فهد هو: أبو محمد فهد بن سليمان بن يحيى الكوفي ثم المصري النحاس، نزيل مصر، سمع من أهل العلم بدمشق، ثم قدم إلى مصر وحدَّث بها عن الغرباء وأهل مصر، كان ثقة ثبتا، توفي سنة خمس وسبعين ومائتين للهجرة. [مغاني الأخيار في شرح أسامي رجال معاني الآثار لبدر الدين العيني، تحقيق: محمد حسن - برقم: ٢١١٠ - ٤٥٩/٢ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م] [كشف الأستار عن رجال معاني الآثار لرشد الله شاه السندهي - ص٨٥ - الناشر: دار الإشاعة والتدريس بديوبند، دهلي، الهند - سنة ١٣٤٩هـ].

(٧) في [د]: (ابن)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز]، كما في شرح الآثار للطحاوي.

(٨) أبو غسان هو: مالك بن إسماعيل النهدي، من أهل الكوفة، من أئمة المحدثين، متقن ثقة، روى عنه أهل العراق، كان ذا فضل وصلاح وعبادة واستقامة، مات سنة تسع عشرة ومائتين للهجرة. [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ٩٠٥ - ٢٠٦/٨] [الثقات لابن حبان - ١٦٤/٩].

حَدَّثَنَا زُهَيْرُ بنُ مُعَاوِيَةَ[(١)]، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو إِسْحَاقَ[(٢)]، عَن الحَارِثِ بنِ الأَزْمَعِ، قَالَ: « قُتِلَ قَتِيلٌ بَيْنَ وَادِعَةَ[(٣)] وَحَيٍّ آخَرَ، وَالقَتِيلُ إِلَى وَادِعَةَ أَقْرَبُ. فَقَالَ عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِوَادِعَةَ: لِيَحْلِفْ خَمْسُونَ رَجُلاً مِنْكُم بِاللهِ مَا [قَتَلْنَا][(٤)] وَلَا نَعْلَمُ قَاتِلاً، ثُمَّ[(٥)] أُغْرِمُوا[(٦)]. فَقَالَ لَهُ الحَارِثُ: نَحْلِفُ وَتُغَرِّمُنَا ؟ قَالَ: نَعَمْ »[(٧)]''.

وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ أَيْضًا: ''حَدَّثَنَا مُحَمْدُ بنُ خُزَيْمَةَ[(٨)]، قَالَ حَدَّثَنَا يُوسُفُ بنُ عَدِيٍّ[(٩)]، قَالَ: حَدَّثَنَا ....

---

(١) زهير بن معاوية هو: أبو خيثمة زهير بن معاوية بن حُدَيج - بالحاء - بن الرُّحَيل الجُعفي الكوفي، من كبار حفاظ الحديث، ثقة متقن، صاحبُ سُنَّةٍ. روى عنه البخاري ومسلم وأصحاب السنن، من أهل الكوفة، ثم سكن الجزيرة سنة أربع وستين ومائة للهجرة، فكان محدِّثها، توفي سنة ثلاث وسبعين ومائة للهجرة. وكان فُلج قبل موته. [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ٢٦٧٤ - ٥٨٨/٣] [الثقات لابن حبان - ٣٣٧/٦] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٢٠١٩ - ٤٢٠/٩] [الأعلام للزركلي -٥٢/٣].

(٢) أبو إسحاق عمرو بن عبد الله السبيعي، الهمداني الكوفي، من أعلام التابعين الثقات. ولد سنة ثلاث وثلاثين للهجرة، وكان شيخ الكوفة في عصره. أدرك عليا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ورآه يخطب، وقال: رأيته أبيض الرأس واللحية. روى عن سبعين أو ثمانين رجلا لم يرو عنهم غيره، وبلغت مشيخته نحوا من أربعمائة شيخ. وقيل: سمع من ثمانية وثلاثين صحابيا. وكان من الغزاة المشاركين في الفتوح. وعمي في كبره. توفي سنة سبع وعشرين ومائة، وقيل تسع وعشرين ومائة للهجرة. [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٩٩- ٤/٤ - ١١٤/١] [الأعلام للزركلي - ٨١/٥].

(٣) وادعة (ويقال وداعة بتقديم الدال على الألف): مخلاف - حي أو ناحية - باليمن، على يمين صنعاء، سمي باسم بطن من قبيلة همدان، تنتسب إلى: وادعة بن عمرو بن عامر الهمداني. [معجم البلدان للحموي - ٧٠/٥] [الأنساب للسمعاني - ٥٥٦/٥] [تاج العروس - مادة ودع - ٣٠٢/٢٢].

(٤) في [ز]: (قتلناه)، وما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في شرح معاني الآثار.

(٥) في [ز] : (ثم قال)، وما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في شرح معاني الآثار.

(٦) في شرح الآثار: ''أغرموا الدية''.

(٧) شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي ؟ - برقم: ٥٠٥٤ - ٢٠١/٣. وقال البيهقي: أبو إسحاق لم يسمعه من الحارث، وإنما سمعه من مجالد، عن الشعبي، عن الحارث، واختلف فيه على مجالد، ومجالد ضعيف. ا.هـ [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب القسامة، باب أصل القسامة - ١٢٤/٨].

(٨) أبو عمرو محمد بن خزيمة بن راشد البصري، سكن مصر، وحدّث بها، مشهور ثقة، أدركه الموت بالإسكندرية في جمادى الآخرة سنة ست وسبعين ومائتين للهجرة. [الثقات لابن حبان - ١٣٣/٩] [تاريخ الإسلام للذهبي - برقم: ٥٥٦ - ٤٤٤/٢٠] [لسان الميزان - برقم: ٦٧٥١ - ١٦٦/٧].

(٩) يوسف بن عدي التيمي، بالولاء، أخو زكريا بن عدي، ثقة. ذهب إلى مصر في التجارة، وحدث بها، =

[عُثْمَانُ][1] بنُ مَطَرٍ[2]، عَنْ أَبِي جَرِيرٍ[3]، عَنِ الشَّعْبِيِّ[4]، عَنِ الحَارِثِ الوَادِعِيِّ[5]، قَالَ: « أَصَابُوا قَتِيلاً بَينَ قَرْيَتَينِ، فَكَتَبُوا فِي ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وَكَتَبَ عُمَرُ: قِيسُوا بَيْنَ القَرْيَتَينِ، فَأَيُّهُمَا كَانَ إِلَيهِ أَدْنَىٰ فَخُذُوا خَمْسِينَ قَسَامَةً، فَيَحْلِفُونَ بِاللهِ. ثُمَّ غَرَّمَهُم الدِّيَةَ. قَالَ الحَارِثُ: فَكُنْتُ فِيمَنْ أَقْسَمَ، ثُمَّ غَرِمْنَا الدِّيَةَ »[6]".

فَهَذِهِ القَسَامَةُ الَّتِي حَكَمَ بِهَا أَصْحَابُ رَسُولِ اللهِ ﷺ، وَقَدْ وَافَقَ ذَلِكَ قولَ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُم، لَادَّعَىٰ نَاسٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وَأَمْوَالَهُم، وَلَكِنَّ اليَمِينَ عَلَى المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ »[7] رَوَاهُ ابنُ عَبَّاسٍ[8] رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، فَسَوَّىٰ رَسُولُ اللهِ /ﷺ بَيْنَ الأَمْوَالِ ٥٧٤/د

ومات سنة اثنتين وثلاثين ومائتين للهجرة. [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ٩٥٣ - ٢٢٧/٩] [الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة لشمس الدين الذهبي - برقم: ٦٤٤١ - ٤٠٠/٢ - الناشر: دار القبلة للثقافة الإسلامية، ومؤسسة علوم القرآن بجدة - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م].

(١) في [ز]: (عمر)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في شرح معاني الآثار.

(٢) أبو الفضل عثمان بن مطر الشيباني، بصري، قدم بغداد وحدث بها، ضعَّفه أهل الحديث، قال عنه البخاري: منكر الحديث. [التاريخ الكبير للبخاري - برقم:٢٣٢٠ - ٢٥٣/٢/٣/٦] [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ٩٢٥ - ١٦٩/٦] [الضعفاء والمتروكين لأبي الفرج ابن الجوزي، تحقيق: عبد الله القاضي - برقم: ٢٢٨٣ - ١٧٢/٢ - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م].

(٣) أبو جرير، ويقال أبو حَرِيز: عبد الله بن الحسين الأزدي البصري، قاضي سجستان، ضعَّفه بعض أهل الحديث، وقال بعضهم صدوق، وصالح الحديث. [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ١٥٣ - ٣٤/٥] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٣٢٢٧ - ٤٢٠/١٤].

(٤) الشعبي هو: أبو عمرو عامر بن شراحيل بن عبد ذي كبار، الشعبي الحميري، نسبته إلى شعب وهو بطن من همدان. واختلفوا في اسم أبيه فقيل: شراحيل وقيل: عبد الله. رَاوِيَة، من كبار التابعين، رأى خمسمائة من الصحابة، يُضرب المثل بحفظه. ولد بالكوفة سنة تسع عشرة للهجرة، ونشأ بها، وكان ضئيلا نحيفا. وهو من رجال الحديث الثقات، وكان فقيها، استقضاه عمر بن عبد العزيز على الكوفة، وتوفي بها سنة ثلاث ومائة، وقيل أربع ومائة للهجرة. [الطبقات الكبرى لابن سعد - برقم: ٣١٤٣ - ٣٦٥/٨] [التاريخ الكبير للبخاري - برقم: ٢٩٦١ - ٤٥٠/٢/٣/٦] [الأعلام للزركلي - ٢٥١/٣].

(٥) هو الحارث بن الأزمع سبقت ترجمته ص٢١٧.

(٦) شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي ؟ - برقم: ٥٠٥٥ - ٢٠٢/٣. وهو ضعيف، سبق تخريجه ص١٥١.

(٧) متفق عليه، من حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، سبق تخريجه ص١٦٦.

(٨) عبد الله بن العباس بن عبد المطلب القرشي الهاشمي. يُكنى أبا العباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، ولد قبل الهجرة بثلاث سنين، وكان ابن ثلاث عشرة سنة حين وفاة النبي ﷺ، دعا له النبي ﷺ فقال: « اللهم فقِّهْهُ في الدين،

وَالدِّمَاءِ، وَحَكَمَ فِيهَا بِحُكْمٍ وَاحِدٍ[(١)]، فَثَبَتَ بِذَلِكَ أَنَّ حَدِيثَ سَهْلٍ هُوَ عَلَى هَذَا المَعْنَىٰ.

وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ أَيْضًا: "حَدَّثَنَا أَبُو بِشْرٍ الرَّقِّيُّ[(٢)]، حَدَّثَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ الضَّرِيرُ[(٣)]، عَنِ ابنِ أَبِي ذِئْبٍ[(٤)]، عَنِ الزُّهْرِيِّ[(٥)] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ: « قَضَىٰ بِالقَسَامَةِ عَلَى

=

وعلِّمْهُ التأويل ». من كبار فقهاء الصحابة، لُقِّب بحبر الأمة وترجمان القرآن، وكان عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يُحِبُّه ويدنيه ويقربه ويشاوره مع أجلة الصحابة. مات رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالطائف سنة ثمان وستين وهو ابن سبعين سنة، في أيام عبد الله بن الزبير رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، وصلى عليه محمد ابن الحنفية وقال: اليوم مات رباني هذه الأمة، وضرب على قبره فسطاطاً. [الاستيعاب لابن عبد البر- برقم: ١٤٤٧ - ص٤٢٣] [أسد الغابة لابن الأثير- برقم: ٣٠٣٥ - ١٨٦/٣].

(١) الاستدلال بهذا الحديث على مذهب الحنفية فيه نظر ؛ لأنهم لا يقولون بموجَبه في القسامة إذا كانت دعوى الولي على معيَّن من أهل المحلة، إذ يوجبون الحلف على أهل المحلة كلهم ولا يقتصرون على المدعى عليه، فخالفوا بذلك الحديث وجعلوا اليمين على غير المدعى عليه.

(٢) أبو بشر هو: عبد الملك بن مروان بن إسماعيل بن عبد الله بن عبدويه الرقيّ، أحد مشايخ الطحاوي وروى عنه كثيرا. نقل العيني عن ابن يونس الفارسي أنه: قدم من البصرة إلى مصر، وكان ثقة. ا.هـ وقال عنه السندهي: مقبول. توفي بمصر سنة ست وخمسين ومائتين للهجرة. [مغاني الأخيار للعيني - برقم: ١٦٤٣ - ٢٥٧/٢، ٢٥٨] [كشف الأستار للسندهي - ص١٢٠].

(٣) أبو معاوية الضرير: محمد بن خازم، الكوفي السعدي التميمي بالولاء، صاحب الشيباني والأعمش، ولد سنة ثلاث عشرة ومائة للهجرة، وكان ضريرا، قيل إنه عمي وهو ابن أربع أو ثمان سنين. قدم بغداد وحدَّث بها، قال عنه ابن حبان: كان حافظا متقنا ولكنه كان مرجئا. مات سنة خمس وتسعين ومائة للهجرة. [الثقات لابن حبان - ٤٤١/٧] [تاريخ بغداد - برقم: ٧٥٦ - ١٣٤/٣].

وفي هامش [ع]: أبو معاوية الضرير اسمه محمد بن خازم بالخاء المعجمة. ا.هـ

(٤) ابن أبي ذئب هو: أبو الحارث محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن الحارث بن أبي ذئب، وأبو ذئب هو: هشام بن شعبة من بني عامر بن لؤي، من قريش، تابعي ثقة صدوق، من رواة الحديث. وقال ابن معين: حديثه عن الزهري ضعيف. ا.هـ ولد سنة ثمانين للهجرة، وكان من أهل المدينة ويفتي بها. من أورع الناس وأفضلهم في عصره. وقيل: كان يرى القدر، وهجره الإمام مالك من أجله. توفي سنة ثمان وخمسين ومائة للهجرة. [الجرح والتعديل للرازي - برقم: ١٧٠٤ - ٣١٣/٧] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٥٤٠٨ - ٦٣٠/٢٥] [الأعلام للزركلي - ١٨٩/٦].

وفي هامش [ع]: وابن أبي ذئب: محمد بن عبد الرحمن بن المغيرة بن الحرث بن أبي ذئب، واسم أبي ذئب: هشام بن شعبة بن عبد الله بن قيس القرشي العامري المدني. ا.هـ

(٥) الزهري هو: أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد الله بن عبد الله بن شهاب الزهري، من بنى زهرة بن كلاب، من قريش، تابعي من أهل المدينة. ولد سنة ثمان وخمسين للهجرة،، وهو أول من دون الحديث، وكان أحد أكابر الحفاظ والفقهاء، وكان يحفظ ألفين ومائتي حديث، نصفها مسند. نزل الشام واستقر

=

المُدَّعَىٰ عَلَيْهِم »[(١)]، فَدَلَّ ذَلِكَ أَنَّ القَسَامَةَ عَلَى المُدَّعَىٰ عَلَيْهِم لَا عَلَى المُدَّعِينَ، [عَلَىٰ مَا بَيَّنَ الزُّهْرِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ". كَذَا فِي شَرحِ الآثَارِ[(٢)]، وَلِأَنَّ يَمِينَ المُدَّعِي قَوْلُهُ، فَلَا يَسْتَحِقُّ بِهَا المَالَ ؛ كَالدَّعْوَىٰ[(٣)]][(٤)].

مناقشة دليل المالكية في ثبوت القود بالقسامة

ثُمَّ [مَالِكٌ][(٥)] رَحِمَهُ اللَّهُ يَتَمَسَّكُ بِاسْتِحْقَاقِ الأَوْلِيَاءِ القَوَدَ بِقَسَامَتِهِم، بِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ والسَّلَامُ: « تَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُم »[(٦)].

وَجَوَابُهُ: مَا قَالَ مُحَمَّدُ [بنُ الحَسَنِ][(٤)(٧)] رَحِمَهُ اللَّهُ فِي ....

=

بها. مات سنة أربع وعشرين ومائة للهجرة. [الطبقات الكبرى لابن سعد (القسم المتمم لتابعي أهل المدينة ومن بعدهم) تحقيق: زياد محمد منصور - برقم: ٧٠ - ١/١٥٧ - ط مكتبة العلوم والحكم بالمدينة المنورة - الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٥٦٠٦ - ٢٦/٤١٩] [الأعلام للزركلي - ٧/٩٧].

(١) شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي ؟ - برقم: ٥٠٥٨ - ٣/٢٠٢.

والحديث منقطع. وفيه ابن أبي ذئب وهو ضعيف فيما يرويه عن الزهري، وللحديث شاهد في مصنف ابن أبي شيبة ومصنف عبد الرزاق صحيح الإسناد عن الزهري عن ابن المسيب مرسلا: « أن القسامة كانت في الجاهلية، فأقرَّها النبي ﷺ في قتيل من الأنصار وجد في جب لليهود »، قال: « فبدأ رسول الله ﷺ باليهود، فكلفهم قسامة خمسين، فقالت اليهود: لن نحلف، فقال رسول الله ﷺ للأنصار: أفتحلفون ؟ فأبت الأنصار أن تحلف، فأغرم رسول الله ﷺ اليهود ديته، لأنه قتل بين أظهرهم ». [مصنف عبد الرزاق - برقم: ١٨٢٥٢- ١٠/٢٧] [مصنف ابن أبي شيبة - برقم: ٢٨٣٨٣ - ١٤/٢٦٣].

وله شاهد آخر عند البيهقي وأبي داود عن أبي سلمة وسليمان بن يسار عن رجال من الأنصار، حسَّنه ابن التركماني وصحَّح ابن حجر إسناده، وحكم عليه ابن العربي بالشذوذ، سبق ذكره ص١١٤.

(٢) نَقَله بتصرف من شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة كيف هي ؟ - ٣/٢٠١-٢٠٢.

(٣) ولكن هذا التعليل والقياس لا يصلح في الاعتراض على رأي الجمهور ؛ لأن القسامة عندهم لا يحكم فيها بمجرد أيمان المدعين، بل لابد فيها من اللوث، وهو القرينة القوية ويضم إليها الأيمان المغلظة من المدعين، فافترقت عن الدعوى المجردة.

كما أن القسامة لا تقاس على غيرها إلا فيما لم يُنَصَّ عليه من أحكامها ؛ لأنها أصل قائم بذاته، شُرعت في دعوى الدماء خاصة، دون غيرها من الدعاوى.

(٤) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٥) في [ز]: (ما). وهو تصحيف.

(٦) أخرجه البخاري ومسلم، سبق تخريجه ص١٣٣.

(٧) محمد بن الحسن هو: أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني بالولاء، وقيل نسبا، صاحب أبي
=

مُوَطَّئِهِ[١]: إنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ لَهُم: « أَتَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُم ؟ » يَعْنِي بِالدِّيَةِ لَيْسَ بِالقَودِ، يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ الدِّيَةَ دُونَ القَودِ قَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ فِي أَوَّلِ الحَدِيثِ: « إِمَّا أَنْ [يَدُوا][٢] صَاحِبَكُم، وَإِمَّا أَنْ [يُؤْذَنُوا][٣] بِحَرْبٍ » وَهَذَا لِأَنَّ الدَّمَ قَدْ يُسْتَحَقُّ بِالدِّيَةِ كَمَا يُسْتَحَقُّ بِالقَوَدِ، وَلَوْ كَانَ المُرَادُ القَوَدَ لَقَالَ: أَتَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ [مَن][٤] ادَّعَيْتُم ؟ فَيَكُونُ هَذَا عَلَى القَوَدِ[٥].

قَوْلُهُ: (**وَاللَّوْثُ عِنْدَهُمَا**) ؛ أَيْ عِنَدَ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ [رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا][٦]. وَتَفْسِيرُ اللَّوْثِ عِنْدَهُمَا قَدْ أَمْضَيْنَاهُ[٧].

يُقَالُ: بَيْنَهُم لَوْثٌ، أَيْ شَرٌّ وَطَلَبٌ بِحِقْدٍ، مَأْخُوذٌ مِنْ قَوْلِهِم: لَوَّثَ المَاءَ: كَدَّرَهُ، وَلَوَّثَ ثِيَابَهُ بِالطِّينِ أَيْ: لَطَّخَهَا، فَتَلَوَّثَتْ[٨].

حنيفة وإمام أهل الرأي، أصله دمشقي من أهل قرية تُسمَّى (حَرَسْتَا)، وُلد بواسط سنة اثنتين وثلاثين ومائة للهجرة، ونشأ بالكوفة، وسمع العلم بها من أبى حنيفة، وسمع من مالك وأبي يوسف القاضي وغيرهم، ونظر في الرأي فَغَلَبَ عليه، وعُرف به، وسكن بغداد وحدَّث بها، كان عالما بالعربية، ولَّاهُ هارون الرشيد القضاء على (الرقة) ثمَّ عزله، وخرج معه في سفره إلى خراسان، فمات بالريّ ودُفِن بها سنة تسع وثمانين ومائة للهجرة. [تاريخ بغداد - برقم: ٥٩٣ - ٥٦١/٢] [تاج التراجم - برقم: ٢٠٣ - ص٢٣٧].

(١) أي موطأ الإمام مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني، وسمعه منه في ثلاث سنين وكسرا، وجمع فيه من روايات مالك وغيره، وضمَّنه اجتهادات خالف فيها الإمام مالكا وأبا حنيفة. قال اللكنوي في التعليق الممجد: بلغ عدد روايات محمد بن الحسن عن مالك في الموطأ (خمس وألف رواية)، وعن غير مالك (خمس وسبعين ومائة رواية)، فيكون مجموعها (ثمانين ومائة وألف) رواية من الأخبار والآثار والبلاغات. [تاريخ بغداد - ٥٦١/٢] [التعلق الممجد للكنوي - مقدمة فيها فوائد مهمة - ١٤١/١] [موطأ مالك برواية محمد بن الحسن - مقدمة المحقق - ص٢٤ وما بعدها - ط المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية].

(٢) في [ز]: (تدوا).

(٣) في [ز]: (تؤذنوا).

(٤) سقطت من [ز].

(٥) الموطأ برواية محمد بن الحسن - باب القسامة - ص٢١٥ - ط المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية.

(٦) في [ع]: رَمَزَ إلى الترحّم عليهما بـ (رح)، وفي [د]: (رَحِمَهُ اللَّهُ). والمثبت من [ز].

(٧) ذكره من كتب المذاهب الأخرى عند نقله لحكم القسامة منها، ص١٨٨ وص٢٠٢.

(٨) المُغرب للمطرزي - باب اللام، فصل اللام مع الواو، مادة لوث - ٢٥٠/٢-٢٥١. وسبق تعريف اللوث في اللغة والشرع ص١٢٨.

محل الاتفاق بين الفقهاء في القسامة

قَوْلُهُ: (فَإِنْ لَم يَكُن الظَّاهِرُ شَاهِدًا لَهُ فَمَذْهَبُهُ[(١)] مِثْلُ مَذْهَبِنَا)

أَيْ إِنْ لَم يُوجَد اللَّوْثُ وَهُوَ دَلِيلٌ ظَاهِرٌ [عَلَى][(٢)] القَتْلِ، فَمَذْهَبُ مَالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مِثْلُ مَذْهَبِنَا، فِي أَنَّ القَوْلَ قَوْلُ المُدَّعَى عَلَيْهِ مَعَ يَمِينِهِ[(٣)] ؛ كَمَا فِي سَائِرِ الدَّعَاوَى[(٤)]، [وَكَذَلِكَ][(٥)] قَوْلُ الشَّافِعِيّ[(٦)] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ (**غَيْرَ أَنَّهُ لَا [يُكَرّرُ][(٧)] اليَمِينَ بَلْ يَرُدُّهَا عَلَى الوَلِيّ**) ؛ /يَعْنِي عِنْدَنَا يُكَرَّرُ اليَمِينُ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِم إِذَا لَم يَكْمُلْ عَدَدُهُم خَمْسِينَ، وَعِنْدَ الخَصْمِ لَا تُكَرَّرُ، بَلْ تُرَدُّ عَلَى الوَلِيّ، وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّ مَذْهَبَ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا لَيْسَ كَذَلِكَ، لِأَنَّهُمَا يَبْدَآنِ بِيَمِينِ الوَلِيّ إِذَا وُجِدَ اللَّوْثُ، فَإِذَا نَكَلَ الوَلِيُّ عَنِ اليَمِينِ فَحِينَئِذٍ تُرَدُّ عَلَى المُدَّعَى عَلَيْهِم[(٨)]. وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ ....

٢٠١/ز

---

(١) قال البابرتي والعيني في شرحيهما على الهداية: المراد به مذهب الشافعي. وقال قاضي زاده: في تحرير المصنف هنا قصور بل اختلال : ... لأن إيراد الضمير المفرد في قوله: ''فمذهبه'' بعد أن ذكر فيما قبل مذهب كل واحد من الشافعي ومالك، وإن قال: ''اللوث عندهما ... إلخ'' ؛ من قبيل الإغلاق ؛ حيث لا يفهم أن مرجعه أي منهما، وعن هذا حمله بعض الشراح على الشافعي، وبعضهم على مالك، فحق المقام الإظهار دون الإضمار كما لا يخفى. [تكملة فتح القدير لقاضي زاده، والعناية للبابرتي - كتاب الديات، باب القسامة- ١٠/٤٠١، ٤٠٢] [البناية شرح الهداية- كتاب الديات، باب القسامة - ١٢/٤١٠].

(٢) سقطت من [د].

(٣) أما في دعوى قتل العمد فعند مالك لا يُستحلف فيها المدَّعَى عليه بمجرد الدعوى، بناء على قاعدة: ''كل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين فلا يمين بمجردها'' [جامع الأمهات لابن الحاجب، تحقيق: أبي عبد الرحمن الأخضري - كتاب الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة - ص٤٨٦ - ط دار اليمامة، دمشق، وبيروت - الطبعة الاولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م]

وأما في دعوى الخطأ فسيأتي تحرير المذهب فيها عند الكلام عن مسألة ما إذا تجردت دعوى القتل عن البينة واللوث ص٢٣٧.

(٤) أي: قياسا على اليمين في سائر الدعاوى، إذ تكون في جانب من يشهد له الظاهر، وهو المدعى عليه ؛ لأن الأصل براءة ذمته.

(٥) في [ز]: (وكذا).

(٦) الأظهر في مذهب الشافعي إذا لم يكن للمدعي بينة أو لوث: يحلف المدعى عليه خمسين يمينا. [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ١٣/٢٦]

(٧) في [ع] و [د]: (يتكرر). والمثبت من [ز] موافق لما في الهداية.

(٨) اعتراض الشارح على كلام المصنف: أن الخصم (لا يُكرِّرُ اليمين بل يردها على الولي) وجيه ؛ لأن مذهب مالك والشافعي إذا لم يكن لوث ليس فيه رد اليمين على الولي، إلا إذا نكل المدعى عليه في دعوى العمد أو الخطأ عند الشافعي، وفي دعوى الخطأ عند مالك.

=

عَنْ كُتُبِهِم[١].

قَوْلُهُ: (**وَالقِصَاصُ لَا يُجَامِعُهَا**)

أَيْ لَا يَثْبُتُ القِصَاصُ مَعَ الشُّبْهَةِ[٢].

قَوْلُهُ: (**وَرَوَىٰ ابنُ المُسَيِّبِ**).

هُوَ سَعِيدُ بنُ المُسَيِّبِ[٣]، وَهُوَ مِنْ أَعْلَىٰ طَبَقَاتِ التَّابِعِينَ، وَلَكِن فِي ذِكْرِهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّهُ لَم تُذْكَرْ رِوَايَتُهُ[٤] فِي كُتُبِ الحَدِيثِ فِي هَذَا البَابِ، مِثْلِ: المُوَطَأِ، ....

لكن توجيهه للاعتراض فيه نظر ؛ لأنه ذَكَر مذهب الخصم في حالة وجود اللوث، والمصنف كان يتكلم عن مذهب الخصم في حالة عدم اللوث، فكان حقه ذكر مذهب الخصم في حالة عدم اللوث.

ومذهب المالكية والشافعية والحنابلة فيه كالحنفية: حيث قالوا بالبداءة بأيمان المدعى عليه، وهذا ما قصده صحاب الهداية بقوله: (فمذهبه مثل مذهبنا).

ثم إن مذهب الجمهور: إذا حلف المدعى عليه برئ، وهذا ما قصده المصنف بقوله: (فإن حلفوا فلا دية عليهم)، وإذا نكل ردت اليمين على الولي، عند الشافعي ورواية عن أحمد، وعند مالك في الخطأ.

أما قول المصنف (غير أنه لا يُكَرِّرُ اليمين) فيه نظر لأن الشافعية يرون تغليظ اليمين بالعدد وإن لم يكن لوث، وتردد على المدعى عليه حتى تبلغ خمسين. لكن مذهب مالك والحنابلة لا يرون التغليظ بالعدد في هذه الحالة لأنه لم يوجد موجِب القسامة وهو اللوث. والله أعلم. [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد - ٥٧/٢٢] [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ٢٦/١٣] [الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢٩/٢٦ وما بعدها].

(١) مذهب المالكية في القسامة من الصلب ص١٨٧، ومذهب الشافعية ص٢٠١، ومذهب الحنابلة ص٢٠٥.

(٢) الشُّبْهَةُ: اسم لما يُشبِهُ الثابتَ وليس بثابت. [البدائع للكاساني- ٣٦/٧] قال الماوردي: أيمان المدعي هي غلبة ظن، فصار شبهة في القود، والقود يسقط بالشبهة. [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ١٥/١٣].

(٣) هو أبو محمد سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب المخزومي القرشي، ولد لسنتين خلتا من خلافة عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، وهو سيد فقهاء التابعين، وأحد الفقهاء السبعة بالمدينة. جمع بين الحديث والفقه والزهد والورع، وكان يعيش من التجارة بالزيت، لا يأخذ عطاءً. وكان أحفظ الناس لأحكام عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ وأقضيته، حتى سُمّي (رَاوِيَة عُمَر) ولم يدركه. توفي بالمدينة سنة أربع وتسعين للهجرة. [الطبقات الكبرى لابن سعد - برقم: ١٥٠٨ - ١١٩/٧] [الأعلام للزركلي ١٠٢/٣].

(٤) حديث ابن المسيب أخرجه عبد الرزاق في مصنفه، وابن أبي شيبة عن الزهري عن سعيد: « أن القسامة كانت في الجاهلية، فأقرَّها النبي ﷺ في قتيل من الأنصار وُجِدَ في جُبٍّ لليهود »، قال: « فبدأ رسول الله ﷺ باليهود، فكلَّفهم قسامة خمسين، فقالت اليهود: لن نحلف، فقال رسول الله ﷺ للأنصار: أفتحلفون ؟

وَالصَّحِيحِ[١]، وَالسُّنَنِ[٢]، وَشَرْحِ الآثَارِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ[٣]. نَعَمْ قَدْ رُوِيَ عَن الزُّهْرِيّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ

فأبت الأنصار أن تحلف، فأغرم رسول الله ﷺ اليهود ديته، لأنه قتل بين أظهرهم ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب القسامة - برقم: ١٨٢٥٢- ٢٧/١٠] [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، ما جاء في القسامة - برقم: ٢٨٣٨٣ - ٢٦٣/١٤]

وهذا لفظ ابن أبي شيبة، وهو صحيح الإسناد إلى ابن المسيب، وأرسله، وله شاهد من حديث في سنن أبي داود (سبق ذكره ص١١٤).

لكنه خالف الأحاديث الصحاح المتصلة في مواضع، منها: البداءة بأيمان اليهود، وامتناع اليهود عن الحلف، وتغريم النبي ﷺ اليهود ديته.

كما أنه صح عن الزهري أنه قضى بخلاف ما رواه في هذا الحديث، فقد أخرج عبد الرزاق في مصنفه: عن الزهري قال: « كتب إليه سليمان بن هشام يسأله عن رجل وجد مقتولا في دار قوم، فقالوا: طرقنا ليسرقنا. وقال أولياؤه: كذبوا، بل دعوه إلى منزلهم ثم قتلوه. قال الزهري: فكتبت إليه يحلف من أولياء المقتول خمسون: إنهم لكاذبون، ما جاء ليسرقهم، وما دعوه إلا دُعاء ثم قتلوه. فإن حلفوا أعطوا القود، وإن نكلوا حلف من أولئك خمسون: بالله لطرقنا ليسرقنا ثم عليهم الدية ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب القسامة - برقم: ١٨٢٨١ - ٣٩/١٠]. حيث قضى بالبداءة بأيمان المدعين وهذا خلاف ما رواه عن ابن المسيب، فدلَّ على أن هذا هو الأثبت والأولى عنده. والله أعلم.

(١) المراد به الصحيحين: صحيح البخاري ومسلم.

(٢) المراد بكتب السنن: كتب الحديث المرتبة على الأبواب الفقهية، وليس فيها حديث موقوف على صحابي، لأن الموقوف ليس سنة على اصطلاح أهل الحديث، ومن أشهرها: سنن أبي داود والترمذي والنسائي وابن ماجه. كذا ذكر صاحب الرسالة المستطرفة - ص٣٢.

والتحقيق: أنه ورد في هذه الكتب آثار عن الصحابة والتابعين، ويختلف هذا الورود قلة وكثرة بين كتاب وآخر، لكنها امتازت عموما بترتيبها على الأبواب الفقهية، وجُلّ الوارد فيها من سنن النبي ﷺ.

(٣) اعتراض الشارح رَحِمَهُ ٱللَّهُ على إيراد المصنف لحديث سعيد بن المسيب عجيب ! لأن حديث ابن المسيب وإن لم يكن في كتب الصحاح والسنن لكن ذكره أهل الحديث في مصنفاتهم، وهو من مراسيل ابن المسيب التي قال بالأخذ بها بعض العلماء، كما أن له شاهدا في سنن أبي داود حسَّنه ابن التركماني عن أبي سلمة وسليمان بن يسار عن رجال من الأنصار، وسبق ذكره ص١١٤. كما أنه أجود إسنادا من حديث الزهري الذي نقله الشارح عن معاني الآثار للطحاوي آنفا.

في حين أن الشارح رَحِمَهُ ٱللَّهُ استدل بحديث زياد بن أبي مريم (ص٢١٥) الذي لم يذكره أحد من أهل الحديث لا في الصحاح ولا السنن ولا المصنفات أو المسانيد، وإنما أخرجه الكرخي في مختصره بإسناد ضعيف. فاعتراض الشارح فيه نظر. والله أعلم.

قال العيني في البناية تعقيبا على كلام الأتقاني (الشارح): عدم الاطلاع في كتب الحديث يؤدي إلى هذه المقالة، فكيف ينكر الأُترازي [الشارح] رَحِمَهُ ٱللَّهُ هذا، وقد روى عبد الرزاق وابن أبي شيبة

ذَلِكَ فِي شَرْحِ الآثَارِ وَقَدْ مَرَّ ذِكْرُهُ آنِفًا[١].

من يختار الحالفين في القسامة

قَوْلُهُ: (**وَقَوْلُهُ: يَتَخَيَّرُهُم الوَلِيُّ، إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ خِيَارَ التَّعيينِ [فِي]**[٢] **الخَمْسِينَ إِلَى الوَلِيّ**)

أَيْ: قَوْلُ القُدُورِيّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصرِهِ: "يَتَخَيَّرُهُم الوَلِيُّ"[٣] إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ خِيَارَ التَّعْيينِ إِلَى [وَلِيّ][٤] الدَّمِ، وَإِنَّمَا كَانَ الخِيَارُ إِلَيْهِ ؛ لِأَنَّ الأَيْمَانَ حَقٌّ لَهُ، فَكَانَ الخِيَارُ إِلَيْهِ، وَلِأَنَّ فِي اخْتِيَارِهِ فَائِدَةٌ ؛ وَهُوَ أَنَّهُ يَخْتَارُ مَن يَتَّهِمُهُ بِالقَتْلِ، /أَوْ يَخْتَارُ صَالِحِي القَبِيلَةِ الَّذِينَ لَا يَحْلِفُونَ عَلَى الكَذِبِ، وَلِهَذَا جُعِلَ الخِيَارُ إِلَيْهِ دُونَ السُّلْطَانِ ؛ لِأَنَّ التَّحْلِيفَ حَقُّ الأَوْلِيَاءِ ؛ لِكَوْنِهِ ذَرِيعَةً إِلَى حَقِّهِم. ٥٧٥/د

وَإِنْ كَانَ فِي أَهْلِ المَحَلَّةِ صَالِحُونَ وَطَالِحُونَ، يَتَخَيَّرُ الأَوْلِيَاءُ الصَّالِحِينَ إِنْ أَحَبُّوا ذَلِكَ. وَقَد مَرَّ رِوَايَةُ الكَرْخِيّ فِيهِ[٥]. وَإِنْ كَانَ تُهْمَةُ القَتْلِ فِي [الطَّالِحِينَ][٦] أَكْثَرَ ؛ لِأَنَّ التَّحْلِيفَ لِفَائِدَةِ النُّكُولِ ؛ فَكَانَ تَحْلِيفُ الَّذِي يَتَوَرَّعُ[٧] عَادَةً عَنِ الكَذِبِ أَوْلَى ؛ لِحُصُولِ العِلْمِ بِالقَتْلِ عِنْدَ نُكُولِهِ.

صيغة يمين القسامة

وَلَكِنْ إِذَا اخْتَارَهُم الوَلِيُّ يَحْلِفُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُم: بِاللهِ مَا قَتَلْتُ وَلَا عَلِمْتُ لَهُ قَاتِلاً[٨].

والواقدي عن سعيد بن المسيب به. ا.هـ [البناية شرح الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ٤١٣/١٢].

(١) ص٢٢٠.

(٢) سقطت من [ع] و [د]، والمثبت من [ز] موافق لما في الهداية.

(٣) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٤) سقطت في [ز].

(٥) ص١٨٦.

(٦) في [ز]: (الصالحين)، وهو تصحيف، ولعله من سهو الناسخ، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٧) الورع: التقوى، والتحرّج، والكف عن المحارم، تقول: تورع من كذا. أي: تحرج وتوقى منه. [المحكم والمحيط لابن سيده - مادة ورع - ٣٤٩/٢] [تاج العروس - مادة ورع - ٣١٣/٢٢].

(٨) قد يقول قائل: ما فائدة قول الحالف في يمينه (ولا علمت له قاتلا) مع أنه لو كان يعرفه وأخبر به لم تصح شهادته عليه ؛ لأن شهادة أهل المحلة على واحد منهم أو على غيرهم - على المذهب الحنفي - مردودة ؟

والجواب: أن إقراره على غيره قد يكون مفيدا في بعض الحالات، يقول القدوري في فائدة ذلك: يجوز للحالف أن يُقِرَّ على عبده فيقبل إقراره، أو يُقِرَّ على غير عبده من غير أهل المحلة فيصدقه الولي فيسقط الحكم عن أهل المحلة. [شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩١/ب]

وَلَا يَقُولُ بِاللهِ مَا [قَتَلْنَا][(١)] وَلَا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلاً، بِلَفْظِ إِسْنَادِ الفِعْلِ إِلَى الجَماعَةِ ؛ لِأَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ [قَاتِلاً][(٢)] وَحْدَهُ، وَبِلَفْظِ الجَمْعِ يَنْفِي أَنْ يَكُونَ قَاتِلاً مَعَ الجَمَاعَةِ[(٣)]، وَكَذَلِكَ فِي جَانِبِ العِلْمِ، لِأَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ هُوَ عَالِماً بِالقَتْلِ وَحْدَهُ، وَهُوَ يَنْفِي أَنْ يَكُونَ غَيْرُهُ عَالِماً مِعَهُ.

القسامة يمين وليست شهادة

قَوْلُهُ: (وَلَوْ اخْتَارُوا [مِنْهُم][(٤)] أَعْمَىٰ أَوْ مَحْدُودًا فِي قَذْفٍ جَازَ).

وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ[(٥)(٦)] ذَكَرَهَا تَفْرِيعًا عَلَىٰ مَسْأَلَةِ المُخْتَصَرِ[(٧)]، وَذَلِكَ [لِأَنَّهَا][(٨)] يَمِينٌ مَحْضَةٌ وَلَيْسَتْ بِشَهَادَةٍ، وَلَهُمَا أَهْلِيَّةُ اليَمِينِ[(٩)]، فَيَحْلِفَانِ ؛ لِأَنَّ احْتِمَالَ العِلْمِ وَالقَتْلِ

---

(١) في [د]: (قلنا)، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٢) في [ز]: (عالما بالقتل)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٣) أي أن نفي الفعل بلفظ الجمع (ما قتلنا) ينفي الاجتماع على القتل، لكنه لا ينفي انفراده به، فكان لابد أن يقسم بإفراد الفعل، فيحلف بالله ما قتلت.

(٤) لم أجد (منهم) في النسخ المطبوعة من الهداية، وإنما هي في كتاب المبسوط للشيباني.

(٥) المراد بالأصل هو كتاب المبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني: وهو من أجلِّ الكتب وأكبرها وأبسطها التي وصلت إلينا من تأليفه، سُمِّيَ بالأصل ؛ لأنه صنَّفه أولاً ثم صنَّف بعده باقي كتب ظاهر الرواية الستة التي تعرف بالأصول: الجامع الصغير والجامع الكبير والزيادات والسير الصغير والسير الكبير. على اختلاف في ترتيبها، وألَّف مبسوطه مُفردا على هيئة كتب، فأولا: ألَّف مسائل الصلاة، وسماه: (كتاب الصلاة)، ومسائل البيوع وسماه: (كتاب البيوع) وهكذا، ثم جُمعت فصارت مبسوطا. وهو كثير التفريع في المسائل، رُوي أن الشافعي استحسنه وحفظه، وألَّف كتابه (الأم) على محاكاته. اهتم علماء الحنفية به شرحا واختصارا، شرحه خواهر زاده في (مبسوط البكري) وشمس الأئمة الحلواني. [كشف الظنون - ١٠٧/١ ، ١٥٨١/٢] [كتاب الأصل (المبسوط) للشيباني - مقدمة المصحح - ص٦ وما بعدها].

(٦) الأصل (المبسوط) - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٢٦/٤.

(٧) أي مختصر القدوري، فهذا التفريع المذكور في المسألة من كتاب الأصل، ولم يذكره القدوري في مختصره، وجمع بينهما المصنف.

(٨) في [ز]: (لأنه). وهو تصحيف، والمثبت من [ع] و [د].

(٩) تختلف أهلية الشهادة عن أهلية اليمين، فلا يشترط في الحالف ما يشترط في الشاهد، إذ شروط الشهادة عند الحنفية: الإسلام والعقل والبلوغ والحرية والعدالة وأن يكون مبصرا، وأن لا يكون محدودا في قذف وإن تاب. [بدائع الصنائع - كتاب الشهادة - ٢٦٧/٦].

ولا يشترط في اليمين عند الحنفية إلا البلوغ والعقل والإسلام، ويستحلف الكافر في الدعاوى لأن المقصود من الاستحلاف التحرج عن الكذب. [بدائع الصنائع - كتاب الأيمان - ١٠/٣].

ثَابِتٌ فِي حَقِّهِمَا. بِخِلَافِ اللِّعَانِ[1] حَيْثُ لَا يَجُوزُ اللِّعَانُ مِنْهُمَا، لِأَنَّ اللِّعَانَ شَهَادَةٌ[2] وَلَيْسَ لَهُمَا أَهْلِيَّةُ أَدَاءِ الشَّهَادَةِ.

لزوم الدية مع أيمان القسامة على المدعى عليهم

قَوْلُهُ: (**قَالَ: فَإِذَا حَلَفُوا قُضِيَ عَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ بِالدِّيَةِ، وَلَا يُسْتَحلَفُ الوَلِيُّ**).

أَيْ قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصرِهِ[3]. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: إِذَا حَلَفَ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِم بِالقَتلِ بَرِئُوا، لِأَنَّ الحَلِفَ مُبْرِئٌ، فَلَا يَجِبُ مَعَهُ شَيْءٌ ؛ كَمَا فِي سَائِرِ الدَّعَاوَىٰ[4].

وَلَنَا: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَمَعَ بَيْنَ الدِّيَةِ وَالقَسَامَةِ فِي حَدِيثِ سَهْلِ بنِ أَبِي حَثْمَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ[5]، وَحَدِيثِ ....

---

(١) اللِّعان أصله في اللغة من اللَّعن: وهو الطرد والإبعاد عن الخير. [تاج العروس - مادة لعن - ١١٨/٣٦].

وشرعا: **عند الحنفية والحنابلة**: شهادات مؤكدات بالأيمان، مقرونة باللعن من جهة وبالغضب من أخرى، قائمة مقام حد القذف في حق الزوج، ومقام حد الزنا في حق الزوجة. [الهداية للمرغيناني - كتاب الطلاق، باب اللعان - ٢٤٧/٤] [اللباب شرح الكتاب للغنيمي - كتاب اللعان - ٧٤/٣] [المبدع شرح المقنع - كتاب اللعان - ٤١/٧].

وعند المالكية: حلف الزوج على زنا زوجته، أو نفي حملها اللازم له، وحلفها على تكذيبه إن أوجب نكولها حدها، بحكم قاض. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب اللعان - ص٣٠١].

وعند الشافعية: كلمات معلومة، جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه، وألحق العار به. [شرح الوجيز للرافعي - كتاب اللعان - ٣٣٣/٩]

وسُمِّيَ لِعَانًا: لوجود لفظ اللعن في الخامسة من شهادة الرجل، من تسمية الكل باسم الجزء. وقيل: لأن أحد الزوجين لا ينفك عن أن يكون كاذبا فتحصل اللعنة عليه وهي الطرد والإبعاد.

(٢) اللِّعان يعتبر شهادة عند أبي حنيفة وفي رواية عن أحمد، وهو يمين عند الجمهور: مالك والشافعي والمذهب عند أحمد.

قال ابن حجر في الفتح: والذي تحرر لي: أنها من حيث الجزم بنفي الكذب وإثبات الصدق: يمين، لكن أطلق عليها شهادة لاشتراط أن لا يكتفى في ذلك بالظن، بل لا بد من وجود علم كل منهما بالأمرين علما يصح معه أن يشهد به. [المنتقى للباجي - كتاب الطلاق، باب ما جاء في اللعان - ٣٣٠/٥] [فتح الباري لابن حجر - كتاب الطلاق، باب إحلاف الملاعن - ٤٤٥/٩] [الحاوي للماوردي - كتاب اللعان - ٤/١١] [المغني لابن قدامة - كتاب اللعان - ١٢٣/١١].

(٣) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٤) الحاوي الكبير للماوردي - كتاب القسامة - ٢٥/١٣.

(٥) قوله: "جمع النبي ﷺ بين الدية والقسامة في حديث سهل"، فيه نظر، لأن حديث سهل رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ ليس فيه جمع بين الدية والقسامة، وإنما فيه أن النبي ﷺ وداه من عنده أو من إبل الصدقة. وقد تقدم

زِيَادِ بنِ أَبِي مَرْيَمَ[(١)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وَقَضَىٰ عُمَرُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ [بِالقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ أَيْضًا بِحُضُورِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ فَحَلَّ مَحَلَّ الإِجْمَاعِ، حَتَّىٰ قَالُوا لِعُمَرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ][(٢)] لَمَّا قَضَىٰ عَلَيْهِم بِالدِّيَةِ: « لَا أَيْمَانُنَا تَدْفَعُ عَنْ أَمْوَالِنَا، وَلَا [أَمْوَالُنَا][(٣)] تَدْفَعُ عَنْ أَيْمَانِنا » فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: « أَمَّا أَيْمَانُكُم فَلِحَقْنِ دِمَائِكُم، وَأَمَّا أَمْوَالُكُم فَلِوُجُودِ القَتِيلِ بَيْنَ أَظْهُرِكُم »[(٤)].

وَقَوْلُ الخَصْمِ: الحَلِفُ مُبْرِئٌ. قُلْنَا نَحْنُ نَقُولُ بِمُوجَبِهِ، وَلَكِنْ مُبْرِئٌ عَمَّا وَجَبَ لِأَجْلِهِ الحَلِفُ وَهُوَ القِصَاصُ، لَا عَنْ غَيْرِهِ ؛ كَمَا إِذَا كَانَت الدَّعْوَىٰ عَلَى الشَّيءِ فَحَلَفَ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ عَلَىٰ ذَلِكَ الشَّيءِ انْقَطَعَتْ الخُصُومَةُ عَنْهُ.

وَهُنَا فِيمَا نَحْنُ فِيهِ اسْتُحْلِفَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُم عَلَى القَتْلِ، فَبِاليَمِينِ انْقَطَعَتْ الخُصُومَةُ عَنْ دَعْوَى القَتْلِ، فَلَمْ يَجِب القِصَاصُ، وَلَكِن وَجَبَ عَلَيْهِ حَقٌّ آخَرُ لَا لِكَوْنِهِ قَاتِلاً، بَلْ

ص١٣٣، وبهذا قال الزيلعي وابن حجر. [نصب الراية للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٩٣/٤] [الدراية في تخريج أحاديث الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ١٠٤٩ - ٢٨٥/٢].

ووجَّه قاضي زاده الاستدلال بحديث سهل رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ على الجمع بين الدية والقسامة بقوله: إنما وداه رسول الله ﷺ من عنده أو بمائة من إبل الصدقة على سبيل الحمالة عنهم، بناء على أن أهل الذمة من أهل البر إليهم، وقد أفصح عنه صاحب النهاية ومعراج الدراية هنا حيث قالا بعد نقل الحديث: إنما ودى رسول الله عليه الصلاة والسلام لأنه تجوز الحمالة عن أهل الذمة، فإن قضاء دين الغير بر له، وأهل الذمة من أهل البر إليهم حتى جاز عندنا صرف الكفارات إليهم. ا.هـ [تكملة فتح القدير - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠٥/١٠].

يعني أن النبي ﷺ قضى بالدية على اليهود وتحملها عنهم، فهذا يدل على الجمع بين الدية والقسامة في حديث سهل رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ.

لكن هذا التوجيه فيه نظر: حيث لا يخفى ما في هذا التأويل من بُعد، وفيه تحميل النص ما لا يحتمل، فليس في الحديث ما يدل أو يشير إلى أن النبي ﷺ وداه تحملا عن اليهود سواء برا إليهم أو تأليفا، وإنما وداه من إبل الصدقة كراهة أن يبطل دمه كما جاء في رواية البخاري: « فكَرِهَ رسول الله ﷺ أن يبطل دمه فوداه مائة من إبل الصدقة » [سبق تخريجه ص١٧٠] فكراهية النبي ﷺ أن يبطل دم القتيل دليل على أنه لم يُلزِم اليهودَ شيئا من ديته.

(١) سبق تخريج حديث زياد بن أبي مريم في حاشية ص٢١٥.

(٢) سقطت من [ز].

(٣) في [ز]: (أيماننا)، وهو تحريف، ولعله من سهو الناسخ، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٤) الأثر المروي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ سبق تخريجه ص١٣٤ و ١٥١، وليس فيه "وأما أموالكم فلوجود القتيل بين أظهركم".

لِتَقْصِيرِهِم فِي صِيَانَةِ المَحَلَّةِ عَنْ [فَسَادِ القَتْلِ][(١)]، لِأَنَّهُ لَوْلَا تَقْصِيرُهُم لَمَا وَقَعَ هَذَا الأَمْرُ، وَالتَّسْبِيبُ فِي القَتْلِ بِهَذَا الطَّرِيقِ مُوجِبٌ لِلدِّيَةِ فِي الشَّرْعِ، أَلَا تَرَىٰ أَنَّ العَاقِلَةَ يُؤْخَذُونَ بِالدِّيَةِ وَهُم /مَا قَتَلُوا، وَلَكِنْ قَصَّرُوا فِي صِيَانَةِ وَلِيِّهِم عَنْ ذَلِكَ حَتَّىٰ وَقَعَ فِيمَا وَقَعَ، فَأُلحِقَ [التَّسْبِيبُ][(٢)] بِالمُبَاشَرَةِ فِي إِيجَابِ الدِّيَةِ ؛ صِيَانَةً لِلدَّمِ عَنِ الإِهْدَارِ. ٥٧٦/د

فَإِنْ قُلْتَ: إِذَا لَمْ تَكُنْ اليَمِينُ مُبَرِّئَةً عَنِ الدِّيَةِ فَمَا فَائِدَةُ قَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: « فَتُبْرِئُكُم يَهُودُ بِخَمْسِينَ يَمِينًا أَنَّهُم لَم يَقْتُلُوهُ »[(٣)] ؟

قُلْتُ: فَائِدَتُهُ البَرَاءَةُ عَنِ القِصَاصِ الَّذِي وَجَبَ اليَمِينُ لِأَجْلِهِ، [لَا][(٤)] البَرَاءَةُ عَنِ الدِّيَةِ، بِدَلِيلِ مَا رَوَيْنَا، لِأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَعُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جَمَعَا بَيْنَ الدِّيَةِ وَالقَسَامَةِ[(٥)].

قَوْلُهُ: (**عَلَىٰ وَادِعَةَ**). وَهِيَ بَطْنٌ[(٦)] مِنْ هَمْدَانَ[(٧)]. كَذَا ذَكَرَ الكَلْبِيُّ[(٨)] فِي جَمْهَرَةِ النَّسَبِ[(٩)].

---

(١) في [ز]: (الفساد والقتل)، وفي [ع]: (فساد القتيل). والمثبت من [د] أشبه.

(٢) في [ز]: (السبب).

(٣) أصله في الصحيحين من حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، سبق تخريجه ص١٣٣.

(٤) سقطت من [ع] و [د].

(٥) سبق بيان أقوال العلماء في مسألة الجمع بين الدية والقسامة، ومناقشة أدلتهم، والترجيح ص١٥٢.

(٦) البطن: طبقة من أنساب العرب، دون القبيلة، وقيل: دون الفخذ. وقيل أنساب العرب ست مراتب أو طبقات: شَعْب، ثم قَبِيلة، ثم عِمَارة، ثم بَطن، ثم فخذ، ثم، فصيلة. وزاد بعضهم العشيرة. [المحكم والمحيط لابن سيده - مادة بطن - ١٩٢/٩] [المصباح المنير - كتاب الشين، مادة شعب - ٤٢٧/١].

(٧) هَمْدَان: بفتح الهاء وسكون الميم وفتح الدال المهملة، قبيلة من حِمْيَر، من عرب اليمن، والنسبة إليها: (هَمْدَاني) نسبة إلى: همدان بن مالك من بني قحطان. تمتد ديارها بين صنعاء والشمال الشرقي إلى واحة يبرين في الربع الخالي. روي أن علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال:

فلو كنت بوابا على باب جنة *** لقلت لهمدان ادخلي بسلام

[الأنساب للسمعاني - ٦٤٧/٥] [المصباح المنير للمقري - كتاب الهاء، مادة همد - ٨٨٠/٢] [معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية لعاتق بن غيث البلادي - ص١٢٠ - دار مكة للنشر والتوزيع، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م].

(٨) الكلبي هو: أبو المنذر هشام بن محمد بن السائب بن بشر الكلبي، مؤرّخ، عالم بالأنساب وأخبار العرب وأيامها، كأبيه محمد بن السائب، كثير التصانيف. كان من أهل الكوفة، وتوفي بها سنة أربع ومائتين للهجرة. له نيّف ومائة وخمسون كتابا، منها: جمهرة النسب، وألقاب قريش، وألقاب اليمن، وصفات الخلفاء، وغيرها. [تاريخ بغداد - برقم: ٧٣٣٨ - ٦٨/١٦] [الأعلام للزركلي - ٨٧/٨].

(٩) جمهرة النسب لأبي المنذر هشام بن محمد الكلبي، برواية محمد بن حبيب، تحقيق: محمد فردوس =

حكم النكول عن أيمان القسامة

قَوْلُهُ: (وَمَنْ أَبَىٰ مِنْهُم اليَمِينَ حُبِسَ حَتَّىٰ يَحْلِفَ[١]).

/ذَكَرَهُ تَفْرِيعًا عَلَىٰ مَسْأَلَةِ المُخْتَصَرِ[٢]. قَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "وَمَنْ أَبَىٰ مِنْهُم أَنْ يَحْلِفَ حُبِسَ حَتَّىٰ يَحْلِفَ أَوْ يُقِرَّ [فَيَلْزَمُهُ مَا أَقَرَّ بِهِ"؛ أَيْ: مَنْ نَكَلَ مِن الخَمْسِينَ الَّذِينَ اخْتَارَهُم الوَلِيُّ عَن اليَمِينِ حُبِسَ حَتَّى يَحْلِفَ أَوْ يُقِرَّ][٣]؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ اليَمِينَ [وَاجِبٌ][٤] عَلَيْهِم، فَمَنْ نَكَلَ مَنَعَ حَقًّا وَاجِبًا عَلَيْهِ، وَمَنْعُ الحَقِّ ظُلْمٌ، وَجَزَاءُ الظُّلْمِ الحَبْسُ[٥]. فَإِذَا حَلَفَ دَفَعَ القَتْلَ، وَإِذَا أَقَرَّ وَجَبَ مُوجَبُ مَا أَقَرَّ بِهِ؛ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ حُجَّةٌ عَلَيْهِ. ٣٧٠/ع

العظم- ٣٦٤/٢ - الناشر: دار اليقظة العربية، بدمشق، سورية.

وكتاب جمهرة النسب من أوَّل ما أُلِّف في أنساب العرب، دوَّن فيه ابن الكلبي ما كان عند علماء النسب قبله، وأصبح العمدة لمن بعده من كتب الأنساب والتاريخ، كالبلاذري والطبري. [كشف الظنون - ١٧٨/١] [جمهرة النسب لابن الكلبي - المقدمة - ٣/١].

(١) هذا عند أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف في ظاهر الرواية. وعن أبي يوسف في غير ظاهر الرواية: لا يحبس المدعى عليهم، ولكن يقضى بالدية على العاقلة. قياسا على سائر الأموال إذ يقضى بالنكول فيها. وكذلك إذا أيس الإمام من حلفهم وسأله الأولياء أن يغرمهم الدية، قضى عليهم بالدية. [مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي، بترتيب العلاء العالم السمرقندي، تحقيق: عبد الرحمن الفرج - كتاب الديات، باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه - ١٨٧٣/٤- ط مكتبة الرشد بالرياض - الطبعة الأولى ١٢٦هـ/٢٠٠٥م] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات - فصل شرائط وجوب القسامة - ٢٨٩/٧].

ونقل قاضي زاده عن تاج الشريعة قوله: هذا [أي الحبس حتى يحلفوا] إذا ادعى الولي القتل عمدا، أما إذا ادعاه خطأ فنكل أهل المحلة فإنه يقضى بالدية على عاقلته ولا يحبسون ليحلفوا. ا.هـ

وقال صاحبا النهاية والعناية بمثل هذا في صدارة باب القسامة. وحقَّق قاضي زاده هذه المسألة، وبيَّن أن في المسألة روايتين: **الأولى**: وهي ظاهر الرواية عن الأئمة الثلاثة أبي حنيفة وصاحبيه: الحبس حتى يحلفوا سواء كانت الدعوى في الخطأ أو العمد. ورجحها ابن عابدين وقال إنها ظاهر المتون.

والثانية: وهي رواية عن أبي يوسف في غير ظاهر الرواية: وهي القول بوجوب الدية عند النكول سواء في العمد أو الخطأ. [العناية للبابرتي، وتكملة فتح القدير لقاضي زاده - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠٠/١٠، ٤٠٧] [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٠٨/١٠].

(٢) أي مختصر القدوري، لكن هذا التفريع في المسألة مذكور في المختصر، يقول القدوري: "وإن أبى واحد منهم، حُبِس حتى يحلف". [مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢].

(٣) ما بين المعقوفين سقط من [د] و [ز].

(٤) كذا (واجب) في النسخ الثلاث، على تأويل الحلف.

(٥) قال الكاساني: اليمين في باب القسامة حق مقصود بنفسه، لا أنه وسيلة إلى المقصود وهو: الدية ...

[فَإِنْ][(١)] قُلْتَ: كَيْفَ لَا يُحْكَمُ بِمُجَرَّدِ النُّكُولِ كَمَا يُحْكَمُ فِي النُّكُولِ عَن دَعْوَى المَالِ ؟

قُلْتُ: اليَمِينُ فِي بَابِ القَسَامَةِ مُسْتَحَقَّةٌ لِذَاتِهَا ؛ أَعْنِي أَنَّهَا نَفْسُ الحَقِّ، وَلَيْسَتْ بِبَدَلٍ عَن الدِّيَةِ ؛ تَعْظِيمًا لِأَمْرِ الدَّمِ، وَلَوْ كَانَتْ بَدَلاً عَنْهَا لَم يُجْمَعْ بَيْنَ اليَمِينِ وَالدِّيَةِ، فَدَلَّ أَنَّهَا مُسْتَحَقَّةٌ لِذَاتِهَا، بِخِلَافِ النُّكُولِ عَن اليَمِينِ فِي دَعْوَى المَالِ، حَيْثُ يَجِبُ المَالُ ؛ لِأَنَّ اليَمِينَ ثَمَّةَ بَدَلٌ عَن أَصْلِ حَقِّ المُدَّعِي، وَأَصْلُ حَقِّهِ فِي المَالِ[(٢)].

وَالدَّلِيلُ عَلَىٰ كَوْنِهَا [بَدَلاً][(٣)]: أَنَّ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ لَوْ بَذَلَ المُدَّعَىٰ [سَقَطَ][(٤)] اليَمِينُ، وَفِي [بَابِ][(٥)] القَسَامَةِ لَا يَسْقُطُ اليَمِينُ بِبَذْلِ الدِّيَةِ، بَل تَجِبُ اليَمِينُ المُكَرَّرَةُ[(٦)].

قَوْلُهُ: (**هَذَا الَّذِي ذَكَرنَا إِذَا ادَّعَى الوَلِيُّ القَتْلَ عَلَىٰ جَمِيعِ أَهْلِ المَحَلَّةِ، وَكَذَا إِذَا ادَّعَىٰ عَلَى البَعْضِ لَا بِأَعيَانِهِم، وَالدَّعوَىٰ فِي العَمْدِ أَو الخَطَأِ**).

أَيْ وُجُوبُ القَسَامَةِ والدِّيَةِ فِيمَا إِذَا كَانَت دَعْوَى القَتْلِ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ جَمِيعًا، [أَوْ][(٧)] عَلَىٰ بَعْضِهِم لَا بِأَعْيَانِهِم، سَوَاءَ ....

=

فمن امتنع عن أداء حق مقصود بنفسه وهو قادر على الأداء يجبر عليه بالحبس ؛ كمن امتنع عن قضاء دين عليه مع القدرة على القضاء، بخلاف اليمين في سائر الحقوق ؛ فإنها ليست مقصودة بنفسها، بل هي وسيلة إلى المقصود وهو المال المُدَّعَى. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل شرائط وجوب القسامة - ٢٨٩/٧].

(١) في [ز]: (قال).

(٢) إذا توجهت اليمين إلى المدعى عليه في دعوى المال فنكل عن الحلف، قضى عليه القاضي بالنكول، وألزمه ما ادُّعِيَ عليه من المال. وهذا مذهب الحنفية والحنابلة. [تكملة فتح القدير -كتاب الدعوى، باب اليمين - ١٨٣ وما بعدها] [الفروع لابن مفلح - كتاب القضاء، باب طريق الحكم وصفته - ١٩٣/١١].

ومذهب الشافعي ومالك ورواية عن أحمد: إذا نكل المدعى عليه عن اليمين، ردت اليمين على المدعي فيقضى له بيمينه، ولا يقضى له بمجرد نكول المدعى عليه. [الاستذكار - كتاب الأقضية، باب القضاء باليمين والشاهد - ٥٧/٢٢] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب الأقضية والشهادات - ٣٦١/٢، ٣٦٢] [منهاج الطالبين للنووي - كتاب الدعوى والبينات، فصل في كيفية الحلف والتغليظ - ص٥٧٩].

(٣) في [ز]: (بذلا). بالذال المعجمة، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٤) في [ز]: (لسقط)، والمثبت من [ع] و [د].

(٥) سقطت من [د].

(٦) سبق بيان أراء العلماء وأدلتهم ومناقشتها في مسألة: نكول المدعى عليه عن أيمان القسامة ص١٥٦.

(٧) في [ز]: (و).

كَانَ[١] الدَّعَوَىٰ فِي العَمْدِ أَو الخَطَأِ، /لِأَنَّ البَعْضَ إِذَا لَمْ يَكُنْ مُعَيَّنًا لَا يَتَمَيَّزُ عَن البَعْضِ الآخَرِ، فَصَارَ كَمَا [إِذَا][٢] ادَّعَىٰ عَلَى الجَمِيعِ. ٢٠٢/ز

فَأَمَّا إِذَا ادَّعَىٰ عَلَى البَعْضِ بِعَيْنِهِ أَنَّهُ قَتَلَ وَلِيَّهُ عَمْدًا أَوْ خَطَأً، قَالَ صَاحِبُ الهِدَايَةِ[٣] رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (**فَكَذَلِكَ الجَوَابُ**) ؛ يَعْنِي تَجِبُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ.

قَالَ: (**يَدُلُّ عَلَيْهِ إِطْلَاقُ /الجَوَابِ فِي الكِتَابِ**). ٥٧٧/د

أَيْ فِي كِتَابِ القُدُورِيّ[٤] رَحِمَهُ ٱللَّهُ، أَشَارَ بِهِ إِلَىٰ مَا ذَكَرَ بِقَوْلِهِ: "وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي مَحَلَّةٍ لَا يُعْلَمُ مَنْ قَتَلَهُ اسْتُحْلِفَ خَمْسُونَ رَجُلاً مِنْهُم"[٥] [إِلَى آخِرِهِ][٦]، لِأَنَّهُ أَطْلَقَ وُجُوبَ القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ، وَلَمْ يُقَيِّد الدَّعْوَىٰ بِالوُقُوعِ عَلَى الجَمِيعِ أَوْ عَلَى البَعْضِ لَا بِأَعْيَانِهِم[٧] أَوْ بِأَعْيَانِهِم، وَأَجَابَ فِي المَبْسُوطِ[٨] كَذَلِكَ[٩].

---

(١) كذا (كان) بدون تاء التأنيث في النسخ الثلاث، وإن كان الأنسب ذكرها.

(٢) سقطت من [ع] و [د]، وأثبتها من [ز].

(٣) صاحب الهداية: المصنف، علي بن أبي بكر المرغيناني، وسبق التعريف به وبكتاب الهداية في القسم الدراسي.

(٤) المراد به مختصر القدروي.

(٥) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٦) في [د] استعاض عنها برمز الاختصار: (إلخ).

(٧) من قوله: (سواء كان الدعوىٰ) إلىٰ: (لا بأعيانهم) مكرر في [د].

(٨) كتاب (المبسوط) لشمس الأئمة محمد بن أحمد السرخسي المتوفىٰ سنة ثلاث وثمانين وأربعمائة للهجرة، شرح فيه الكافي في الفروع للحاكم الشهيد، أملاه وهو في السجن بأوزجند من غير مراجعة شيء من الكتب، وأكمل إملاءه بعد خروجه، وهو كتاب جليل القدر يقع في ثلاثين جزءا، وحيثما أُطلق (المبسوط) في شروح الهداية فهو المراد. [كشف الظنون - ١٥٨٠/٢] [أبجد العلوم (الوشي المرقوم في بيان أحوال العلوم) لصديق حسن القنوجي، تحقيق: عبد الجبار زكار - ١١٧/٣ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - ١٩٧٨م] [معجم المطبوعات لسركيس - ١٠١٦/١].

(٩) قال السرخسي في المبسوط: "وإن ادَّعىٰ أهل القتيل علىٰ بعض أهل المحلة الذين وجد القتيل بين أظهرهم فقالوا: قتله فلان عمدًا أو خطأً. لم يُبْطِل هذا حقَّه، وفيه القسامة والدية؛ لأنهم ذكروا ما كان معلوما لنا بطريق الظاهر، وهو أن القاتل واحد من أهل المحلة، ولكنا لا نعلم ذلك حقيقة، وكذلك بدعوى الأولياء علىٰ واحد منهم بعينه لا يصير معلوما لنا حقيقة أنه هو القاتل، فإذا لم يستفد بهذه الدعوىٰ شيئا لا يتغير به الحكم، فتبقى القسامة والدية علىٰ أهل المحلة كما كان، وروى ابن المبارك عن أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنه أسقط القسامة عن أهل المحلة؛ لأن دعوى المولىٰ علىٰ واحد منهم بعينه يكون =

أَعْنِي: [أَنَّهُ][(١)] أَوْجَبَ القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ فِيمَا إِذَا كَانَ[(٢)] الدَّعْوَىٰ عَلَى البَعْضِ بِعَيْنِهِ.

قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ التَّقْرِيبِ[(٣)]: "قَالَ فِي الأَصْلِ[(٤)]: إِذَا ادَّعَى الوَلِيُّ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِعَيْنِهِ فَالقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ [بِحَالِهَا][(٥)(٦)]".

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ[(٧)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ: القِيَاسُ أَن تَسْقُطَ القَسَامَةُ إِلَّا أَنَّا تَرَكْنَاهُ لِلأَثَرِ[(٨)]. وَحَكَىٰ

=

إبراءً لأهل المحلة عن القسامة في قتيل لا يعرف قاتله، فإذا زعم الولي أنه يعرف القاتل منهم بعينه صار مبرئا لهم عن القسامة. وذلك صحيح منه". [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٤/٢٦].

(١) في [ز]: (إنما)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د]؛ لأن (إنما) أداة حصر تفيد حصر إيجاب القسامة فيما إذا كانت الدعوىٰ على البعض بعينه، وهذا خلاف المراد هنا ؛ إذ المراد أن هذه الصورة من صور إيجاب القسامة والدية على أهل المحلة لا الصورة الوحيدة.

(٢) كذا (كان) في النسخ الثلاث.

(٣) التقريب في مسائل الخلاف بين أبي حنيفة وأصحابه، للقدوري، وقد صنَّف القدوري كتابين بهذا الاسم، أحدهما: ذكر فيه المسائل مجردة عن الدلائل. في مجلد، والثاني: ذكر المسائل فيه بأدلتها. في عِدَّة مجلدات. [تاج التراجم لابن قطلوبغا - ص٩٩] [كشف الظنون - ٤٦٦/١].

ذكر أصحاب الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي (٦٧١/٢) أنه توجد منه نسخة مخطوطة بالمركز الحكومي في إستانبول بتركيا. ولم أقف عليها.

(٤) أي: قال محمد بن الحسن في المبسوط (الأصل).

(٥) في [ز]: (بحالهما)، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في مبسوط الشيباني.

(٦) المبسوط للشيباني (الأصل) - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٠/٤.

(٧) أبو يوسف القاضي: يعقوب بن يوسف صاحب أبي حنيفة.

(٨) الأثر في **اللغة**: بقية الشيء. [الصحاح للجوهري - باب الراء فصل الهمزة، مادة أثر - ٥٧٥/٢] [القاموس المحيط - باب الراء، فصل الهمزة، مادة أثر - ٣٥٩/١].

وفي اصطلاح المحدثين: هو مرادف الحديث لأنه مأخوذ من أثرت الحديث أي رويته: فهو: ما أضيف إلى النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير أو وصف خِلْقِيٍّ أو خُلُقِيٍّ، أو أضيف إلى الصحابي أو التابعي.

وفي اصطلاح بعض الفقهاء: يفرقون بين الخبر والأثر: فالأثر ما يروىٰ عن الصحابي أو التابعي، والخبر ما يروىٰ عن النبي ﷺ. [تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي للحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق: طارق بن عوض الله - النوع السابع: الموقوف - ٢٧٤/١ - ط دار العاصمة بالرياض، السعودية - الطبعة الأولىٰ ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م] [منهج النقد في علوم الحديث - ص٢٧، ٢٨].

المقصود بالأثر هنا: الأحاديث الواردة في القسامة السابق ذكرها، وسيذكر الشارح وجه الاستدلال في الصلب.

هِشَامٌ[١] عَنْ مُحَمَّدٍ[٢] رَحِمَهُمَاٱللَّهُ: أَنَّ القَسَامَةَ تَسْقُطُ. [وَهُوَ][٣] رِوَايَةُ ابنِ المُبَارَكِ[٤] عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا''. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ التَّقْرِيبِ[٥].

وَجْهُ القِيَاسِ: أَنَّ دَعْوَاهُ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْهُم بَرَاءَةٌ لِبَقِيَّتِهِم، فَلَمْ يَجُزْ إِيجَابُ القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ مِنْ غَيْرِ دَعْوَىٰ، فَتَجِبُ يَمِينٌ وَاحِدَةٌ[٦]، وَلِأَنَّ القِيَاسَ يَأْبَىٰ وُجُوبَ القَسَامَةِ عَلَىٰ [أَهْلِ][٧] المَحَلَّةِ لِاحتِمَالِ القَتْلِ مِنْ غَيْرِهِم، وَإِنَّمَا ثَبَتَ[٨] القَسَامَةُ بِالنَّصِّ[٩]

---

(١) هشام بن عبيد الله الرازي السني، نسبة إلى السن ؛ قرية من قرى الري. فقيه حنفي، من أهل الري. كان ليّنا في الرواية، أخذ عن أبي يوسف ومحمد، صاحبي الإمام أبي حنيفة، ومات محمد بن الحسن في منزله، وكان يقول: لقيت ألفا وسبعمائة شيخ، وأنفقت في العلم سبعمائة ألف درهم. له كتاب (صلاة الأثر) توفي سنة إحدىٰ وعشرين ومائتين للهجرة. [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٣٨٧ - ٣٨٧/١] [الجواهر المضية - برقم: ١٧٧٥ - ٥٦٩/٣] [الأعلام للزركلي - ٨٧/٨].

(٢) محمد بن الحسن الشيباني صاحب أبي حنيفة.

(٣) في [ز]: (وهي) على تأويل: رواية، والمثبت من [ع] و [د] بتذكير الضمير على تأويل القول.

(٤) عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظلي بالولاء، التميمي، المروزي، أبو عبد الرحمن: الحافظ، شيخ الإسلام، المجاهد التاجر، صاحب التصانيف والرحلات. ولد سنة ثماني عشرة ومائة للهجرة، أفنىٰ عمره في الأسفار، حاجا ومجاهدا وتاجرا. وجمع الحديث والفقه والعربية وأيام الناس والشجاعة والسخاء. كان من سكان خراسان، ومات بهيت - قرية على الفرات - بعد انصرافه من غزو الروم سنة إحدىٰ وثمانين ومائة للهجرة. له كتاب في (الجهاد) وهو أول من صنَّف فيه، و (الرقائق) في مجلد. [تاريخ دمشق - برقم:٣٥٥٥ - ٣٩٦/٣٢] [تهذيب الكمال للمزي - برقم:٣٥٢٠ - ٥/١٦] [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٢٦٠ - ٢٧٤/١] [الأعلام للزركلي - ١١٥/٤].

(٥) لم أقف علىٰ كتاب التقريب. لكن وجدت في شرح القدوري على مختصر الكرخي [لوحة رقم: ٩٦/أ] قريبا من هذه العبارة مع تقديم وتأخير، وكذا في البدائع للكاساني. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما ما يكون إبراء عن القسامة والدية فنوعان - ٢٩٥/٧].

(٦) لأنه متىٰ سقطت القسامة وعاد الحكم إلى التداعي كسائر الدعاوىٰ، فتجب البينة على المدعي ويبرأ المدعىٰ عليه بيمين واحدة.

(٧) سقطت من [د].

(٨) كذا (ثبت) في النسخ الثلاث.

(٩) النص **لغة** يأتي بمعانٍ عدة، منها: الظهور والارتفاع والتحريك والسرعة. [تاج العروس - باب الصاد، فصل النون، مادة: نصص - ١٨٠/١٨].

وفي اصطلاح الأصوليين له أكثر من معنىٰ: **أحدها**: ما لا يحتمل التأويل، أو ما لا يحتمل إلا معنىٰ واحدا. **الثاني**: ما احتمله احتمالا مرجوحا كالظاهر. **الثالث**: ما دل علىٰ معنىٰ كيف ما كان. **الرابع**: دلالة =

إِذَا كَانَ[١] الدَّعْوَىٰ عَلَيهِم جَمِيعًا، وَالمَكَانُ يُنْسَبُ إِلَيْهِم، فَبَقِيَ الحُكْمُ فِي البَاقِي وَهُوَ [مَا][٢] إِذَا كَانَ[٣] الدَّعْوَىٰ عَلَى البَعْضِ بِعَيْنِهِ عَلَىٰ أَصْلِ القِيَاسِ[٤] فَلَمْ تَجِب القَسَامَةُ.

وَجْهُ الاستِحسَانِ[٥] فِي وُجُوبِ القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ فِيمَا إِذَا

الكتاب والسنة مطلقا. [شرح تنقيح الفصول لأحمد بن إدريس القرافي مطبوع بهامش منهج التحقيق والتوضيح لمحمد جعيط - ٨١/١، ٨٢ - ط مطبعة النهضة نهج الجزيرة بتونس - الطبعة الأولىٰ ١٣٤٠هـ/١٩٢١م] [التحبير شرح التحرير لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الرحمن الجبرين - ٢٨٧٤/٦ - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية - الطبعة الأولىٰ ١٤٢١هـ/٢٠٠١م].

والنص عند الفقهاء قد يطلق ويراد به: الدليل من الكتاب أو السنة، وهو المراد هنا من قوله: (وإنما ثبتت القسامة بالنص)، أي: ثبتت بالدليل من السنة.

(١) كذا (كان) في النسخ الثلاث.

(٢) سقطت من [ع] و [د]، والمثبت من [ز].

(٣) كذا (كان) في النسخ الثلاث.

(٤) اختلف العلماء في المراد بأصل القياس: **فقال الفقهاء**: هو محل الحكم المُشبَّه به. **وقال المتكلمون**: هو دليل الحكم، أي النص الدال على ثبوت الحكم في محل الوفاق. **وقال الفخر الرازي**: هو الحكم الثابت في محل الوفاق.

مثاله: الأصل في تحريم النبيذ، الخمر أو النص أو الحكم. فعلى قول الفقهاء: الخمر. إذ هي محل الحكم، وعلى قول المتكلمين: أصل القياس عندهم قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْخَمْرُ وَٱلْمَيْسِرُ وَٱلْأَنصَابُ وَٱلْأَزْلَٰمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ ٱلشَّيْطَٰنِ فَٱجْتَنِبُوهُ﴾ [سورة المائدة آية ٩٠] إذ هو دليل الحكم. وعلى قول الرازي، أصل القياس عنده: تحريم الخمر. إذ التحريم هو حكم الأصل. [المحصول للرازي - الكلام في القياس، المسألة الثانية في الأصل والفرع - ١٦/٥، ١٧] [البحر المحيط للزركشي - أركان القياس، الركن الأول: الأصل - ٧٥/٥].

وأصل القياس هنا:

(**محل الحكم**): الدعوى المجردة عن البينة.

(**دليل الحكم**): حديث: « البينة على المدعي واليمين على من أنكر ». سبق تخريجه ص١٧٠.

(**الحكم**): براءة المدعى عليه بحلفه يمينا واحدة.

(٥) الاستحسان **لغة**: عد الشيء حسنا، يقال استحسنته: أي اعتقدته حسنا. [القاموس المحيط - باب النون، فصل الحاء، مادة الحسن - ٢١٠/٤].

وفي **الاصطلاح**: اختلف الأصوليون في تعريفه، **فقال بعضهم**: إنه دليل ينقدح في نفس المجتهد، وتقصر عنه عبارته. **وقال آخرون**: هو العدول عن موجب قياس إلىٰ قياس أقوىٰ منه، أو هو تخصيص قياس بدليل أقوىٰ منه. **وقيل**: هو العمل بأقوى الدليلين، أو الأخذ بمصلحة جزئية في مقابلة دليل كلي.

واحتج به: الحنفية والمالكية والحنابلة والإباضية. **وأنكر حجيته**: الشافعية والظاهرية والزيدية

كَانَ[(١)] الدَّعْوَىٰ عَلَى البَعْضِ بِعَيْنِهِ: عَدَمُ فَصْلِ النَّصِّ الوَارِدِ فِي بَابِ القَسَامَةِ بَيْنَ دَعْوَىٰ وَدَعْوَىٰ، فَتُرِكَ القِيَاسُ بِالنَّصِّ فَوَجَبَ[(٢)] القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ.

إذا كانت الدعوى على غير أهل المحلة، أو مجردة عن البينة واللوث

وَهَذَا (**بِخِلَافِ**[(٣)] **مَا إِذَا ادَّعَىٰ**) الوَلِيُّ القَتْلَ (**عَلَى وَاحِدٍ**) مِن غَيْرِ أَهْلِ المَحَلَّةِ: لَا تَجِبُ القَسَامَةُ فِيهِ[(٤)]؛ لِأَنَّ النَّصَ لَمْ يَرِدْ بِإِيجَابِهَا[(٥)]، وَالقِيَاسُ يَأْبَاهُ[(٦)]، فَامْتَنَعَ[(٧)] القَسَامَةُ أَصْلًا.

ثُمَّ الحُكْمُ فِيهِ إِنْ كَانَ لِلْوَلِيِّ بَيِّنَةٌ حُكِمَ بِهَا، وَإِلَّا يُسْتَحْلَفُ المُدَّعَىٰ عَلَيْهِ يَمِينًا وَاحِدَةً[(٨)]، فَإِنْ حَلَفَ بَرِئَ، وَإِنْ نَكَلَ يُنْظَرُ: فَإِنْ ....

=

والإمامية.

[أحكام القرآن لأبي بكر ابن العربي، تحقيق: محمد عطا - سورة الأنعام الآيات ١٤٠/١٣٦، المسألة السادسة - ٢٧٨/٢، ٢٧٩ - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ/٢٠٠٢م] [أصول السرخسي لأبي بكر محمد السرخسي، تحقيق: أبي الوفا الأفغاني - ٢٠١/٢ - الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر أباد الدكن بالهند] [كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي لعلاء الدين عبد العزيز البخاري - ٣/٣ - الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان - مصورة عن طبعة الشركة الصحافية العثمانية سنة ١٣٠٨هـ] [الموافقات لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان - ١٩٣/٥، ١٩٤ - ط دار ابن عفان - الطبعة الأولىٰ ١٤١٧هـ/١٩٩٧م] [المستصفىٰ من علم الأصول لأبي حامد الغزالي، تحقيق: حمزة زهير حافظ - ٤٧٧/٢ - ط شركة المدينة المنورة للطباعة] [الإحكام للآمدي -١٩٢/٤] [إرشاد الفحول للشوكاني - ٩٨٥/٢، ٩٨٦].

(١) كذا (كان) في النسخ الثلاث.

(٢) كذا (فوجب) في النسخ الثلاث.

(٣) في [ز]: (خلاف).

(٤) لا على المدعىٰ عليه، ولا علىٰ أهل المحلة، قولا واحدا عند الحنفية.

(٥) أي: لأن النص لا يتناول هذه الصورة، إذ أوجب النص القسامة والدية في القتيل إذا وُجد في مكان يُنسب إلى المدعىٰ عليهم وادعى الولي القتل عليهم، وليس هذا منها.

(٦) أي: يأبى إيجاب القسامة على المدعى عليه ؛ لاحتمال وجود القتل من غيره. كما أن القياس ممتنع، ووجه امتناعه: أن لزوم القسامة ثبت على خلاف الأصول في الدعاوى، وما ثبت على خلاف الأصول لا يقاس عليه ؛ لأن من شرط القياس: أن لا يكون الحكم في الأصل معدولا به عن سنن القياس.

(٧) كذا (فامتنع) في النسخ الثلاث، ويمكن حمله على تقدير محذوف: أي: فامتنع وجوب القسامة.

(٨) وهذه مسألة اختلف فيها الفقهاء سأعرضها مع الأدلة والمناقشة مستعينا بالله.

آراء الفقهاء فيما إذا كانت دعوى القتل مجردة عن اللوث أو البينة

إذا تجردت دعوى القتل عن اللوث أو البينة فالقول فيها قول المدعى عليه باتفاق، واختلفوا في هل

=

=

يلزمه يمين أم لا، ففي المسألة مذهبان لأهل العلم:

❁ **المذهب الأول**: ذهب أصحابه إلى أنه لا يحكم على المدعى عليه بيمين ولا بدية أو قصاص، ويخلى سبيله. وهو مذهب المالكية ورواية عن أحمد.

ومفهوم قول ابن الحاجب المالكي أن هذا في دعوى العمد ؛ قال في جامع الأمهات: ''وكل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين فلا يمين بمجردها، ولا تُرَدُّ، كالقتل العمد''. ا.هـ [جامع الأمهات لابن الحاجب، - كتاب الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة - ص٤٨٦].

قال الدسوقي في حاشيته: ''ومفهوم قوله (لا تثبت إلا بعدلين) أن الدعوى التي تثبت بشاهد وامرأتين، أو أحدهما ويمين، تتوجه على المدعى عليه بمجردها، وترد على المدعي إن أراد المدعى عليه ردها عليه''. ا.هـ [حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - باب في القضاء - ١٥١/٤].

فعلى مفهوم قوله: يُلزم المدعى عليه باليمين في دعوى الخطأ المجردة عن البينة أو اللوث بمجرد الدعوى إذا أنكر ؛ لأن دعوى قتل الخطأ عند المالكية تثبت بالشاهد مع اليمين، أو بشاهد وامرأتين ؛ لأن المقصود بها المال. قال ابن شاس: ''ولا يثبت القتل الموجب للقصاص برجل وامرأتين، ويثبت بذلك موجب الدية''. [عقد الجواهر الثمينة لابن شاس - كتاب دعوى الدم، النظر الثاني في إثبات الدم بالشهادة - ٢٩٢/٣].

وقال ابن المنذر في الإشراف: واختلفوا في القتيل يوجد في القرية أو المحلة فيدعيه أولياؤه على أهل المحلة ولا لوث معهم، فقال مالك والشافعي: لا قسامة في هذا، ويستحلف المدعى عليهم. ا.هـ [الإشراف على مذاهب العلماء لابن المنذر، تحقيق: أبي حامد الأنصاري - كتاب القسامة - ٤٤/٨ - الناشر: مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الإمارات - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م].

لكن إطلاق الدردير في الشرح الكبير يفيد عدم توجيه اليمين إلى المدعى عليه بمجرد الدعوى سواء كانت عمدا أو خطأ، قال في الشرح الكبير: ''كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين كالقتل والعتق والنكاح والطلاق فلا يمين على المدعى عليه بمجردها ... ولا تُرَدُّ على المدعي''. ا.هـ فأطلق القتل ولم يقيده بعمد أو خطأ. [الشرح الكبير للدردير - باب في القضاء وأحكامه - ١٥١/٤].

ونقل ابن فرحون في التبصرة عن الرعيني قوله: ولا تجب على أحد يمين بدعوى حد من الحدود ... ولا بدعوى قصاص في قتل ولا جرح عمدا، ولا بدعوى الدية بقتل الخطأ، ولا جراح الخطأ. ا.هـ [تبصرة الحكام لابن فرحون - الركن السادس في كيفية القضاء، فصل في الدعاوى التي لا توجب اليمين وحكم الخلطة - ١٦٧/١، ١٦٨]

وأما الرواية عن أحمد: فحملها ابن قدامة على دعوى القتل: سواء كانت خطأ أو عمدا. وخصها الزركشي بدعوى العمد.

❁ **وحجتهم في ذلك**: أنها دعوى فيما لا يجوز بذله فلم يستحلف فيها كالحدود، ولأنها دعوى لا يقضى فيها بالنكول فلم يستحلف فيها كالحدود. وإنما لم يقض فيها بالنكول حذاراً من قتل نفس بأمر محتمل.

=

كَانَ[١] الدَّعْوَىٰ فِي المَالِ[٢] - أَغْنِي فِي القَتْلِ خَطَأً، أَوْ فِي القَطْعِ خَطَأً - يَثْبُتُ المَالُ[٣]،

=

۞ **المذهب الثاني**: ذهب أصحابه إلى أنه يحكم باليمين على المدعى عليه، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، والصحيح من مذهب أحمد كما ذكر ذلك ابن قدامة والزركشي.

وحجتهم:

۞ من **السنة**: قول النبي ﷺ: « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه ». [متفق عليه، سبق تخريجه ص١٦٦] وهو عام في إيجاب اليمين على المدعى عليه، سواء كان ذلك في دعاوى الدماء أو الأموال، فلا يستثنى منه إلا بدليل.

۞ ومن **القياس**: أنها دعوى في حق آدمي فيستحلف فيها كدعوى المال.

وهل يحلف المدعى عليه خمسين أو واحدة ؟

۞ **الرأي الأول**: أنه يحلف يمينا واحدة ؛ لعدم اللوث كسائر الدعاوى، ولأنها يمين مشروعة في جنبة المنكر ابتداء فلم تُغلظ بالتكرير كسائر الأيمان، وهذا عند الحنفية ومقابل الأظهر عند الشافعية، والأصح عند الحنابلة.

۞ **الرأي الثاني**: يحلف خمسين يمينا ؛ لأنها يمين دم. وهو الأظهر عند الشافعية، ورواية عن أحمد في دعوى العمد. [تكملة فتح القدير - كتاب الدعوى، باب اليمين - ١٩٨/٨] [الذخيرة للقرافي - كتاب الأيمان، وكتاب الجراح، القسامة، تجب القسامة بأربعة - ٥٨/١١ و ٢٩٥/١٢] [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ٢٦/١٣] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة، باب في القسامة - ٢٤٥/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩١/١٢] [شرح الزركشي على مختصر الخرقي - كتاب القسامة - ١٩٢/٦] [الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢٧/٢٦ وما بعدها].

(١) كذا (كان) في النسخ الثلاث.

(٢) أي: في الجناية التي يجب بها المال.

(٣) أي: يقضى على المدعى عليه بنكوله عن اليمين في دعوى الخطأ، فتلزمه الدية. وهذا **مذهب الحنفية والأصح عند الحنابلة**. [مختصر القدوري - كتاب الدعوى - ص٢١٤] [تكملة فتح القدير لقاضي زاده - كتاب الدعوى، باب اليمين - ١٨٥/٨] [شرح الزركشي على مختصر الخرقي - كتاب القسامة - ١٩٢/٦] [المبدع شرح المقنع - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٥٨/٧].

وأما **المالكية** فإن قلنا إن اليمين تلزم المدعى عليه في دعوى الخطأ المجردة فإن الأيمان ترد على المدعي إن نكل المدعى عليه عن اليمين في دعوى القتل أو الجرح خطأ ؛ لأن الحق لا يثبت بمجرد النكول عندهم. [عقد الجواهر لابن شاس - كتاب الدعوى والبينات، الركن الرابع: النكول - ٢١٤/٣].

وذهب الشافعية: إلى أن الأيمان ترد على المدعي فيحلف ويستحق الدية بيمينه. [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة، باب في القسامة - ٢٤٥/٧].

ويمكن أن يقال: إن نكول المدعَى عليه عن اليمين في دعوى القتل المجردة عن البينة واللوث يقوي

=

(**وَإِنْ كَانَتْ فِي القِصَاصِ فَهُوَ عَلَى اخْتِلَافٍ مَضَىٰ فِي**) بَابِ اليَمِينِ فِي (**كِتَابِ الدَّعْوَىٰ**) بَيْنَ أَبِي حَنِيفَةَ وَصَاحِبَيْهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

بَيَانُهُ: أَنَّهُ [إِذَا](١) ادَّعَىٰ قِصَاصًا عَلَىٰ غَيْرِهِ فَجَحَدَ اسْتُحْلِفَ(٢) ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: « وَاليَمِينُ عَلَىٰ مَنْ أَنْكَرَ »(٣) فَإِنْ نَكَلَ عَنِ اليَمِينِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ لَزِمَهُ القِصَاصُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فَعِنْدَهُمَا يَجِبُ الأَرْشُ(٤)(٥)،

= جانب المدعي في دعواه مما يرقى أن يكون لوثا يحق للمدعي أن يحلف قسامة ويستحق بها ما يدعي من دم أو دية. وهذا قريب من قول الشافعية إلا أنهم لا يسمون النكول حينئذ لوثا، وإنما يسمون اليمين بالمردودة، ويستحق بها المدعي ما يدعيه من دم أو دية.

يقول الشافعي في الأم: وإذا لم أجعل لولاة الدم الأيمان فادعى رجل على رجل أنه قتل أباه عمدا، أُحلِف المدعى عليه خمسين يمينا ما قتله، فإذا حلف برئ من دمه ولا عقل ولا قود عليه ... ثم قال: وإن لم يقر ونكل عن اليمين قيل للوارث: احلف خمسين يمينا لقتله ولك القود، كهو بإقراره. ا.هـ [الأم للشافعي - كتاب القسامة، نكول المدعى عليهم الدم عن الأيمان - ٢٤٢/٧].

(١) سقطت من [ع] و [د]، والمثبت من [ز] وفي عدم الإثبات إخلال.

(٢) إذا كانت الدعوى في قتلِ عمد وأنكر المدعى عليه: استُحلف يمينا واحدة عند الحنفية، وفي الأصح عند الحنابلة، وخمسين يمينا في الأظهر عند الشافعية في النفس، ويمينا واحدة فيما دون النفس. ولا يستحلف عند المالكية بناء على قاعدة: كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين لا يحلف فيها بمجرد الدعوى.

ولمالك في دعوى العمد فيما دون النفس ثلاثة أقوال: أحدها: أنه لا يمين على المدعى عليه بمجردها، والثاني: أن عليه اليمين، والثالث: لا يمين عليه إلا إذا كان مشهورا بالشر فإنه يستحلف فإن نكل حبس. [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الشهادات الأول - ٤٧٤/٩ و ٢٧١/١٦].

وقد سبق بيان أقوال الفقهاء في حكم دعوى الدم إذا لم تكن بينة أو لوث، سواء كانت الدعوى في دم الخطأ أو العمد ص٢٣٧.

(٣) سبق تخريجه ص١٧٠

(٤) الجامع الصغير للشيباني، وبهامشه النافع الكبير للكنوي - كتاب القضاء، باب القضاء في الأيمان - ص١٦١ - ط المطبع المصطفائي بالهند سنة ١٣٠٧هـ/١٨٧٤م ، مختصر القدوري - كتاب الدعوى - ٢١٥، ٢١٦.

(٥) الأرش في **اللغة**: دية الجراحات. [الصحاح للجوهري - باب الشين، فصل الهمزة، مادة أرش - ٩٩٥/٣] [المُغرب للمطرزي - مادة أرش - ٣٥/١].

وفي **الشرع**: هو المال الواجب في الجناية على ما دون النفس، وقد يطلق على بدل النفس: وهو الدية.

وهو أيضا: عبارة عن الشيء المقدر الذي يحصل به الجبر عن الفائت. ويطلق أيضا على: قيمة =

بِنَاءً عَلَى اخْتِلَافِهِم فِي مَعْنَى النُّكُولِ.

فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّهُ فِي مَعْنَى البَذْلِ، وَبَذْلُ مَا دُونَ النَّفْسِ يَصِحُّ مِنْ طَرِيقِ [الحُكْمِ](١)، أَلَا تَرَىٰ أَنَّ مَنْ أَذِنَ لِرَجُلٍ فِي قَطْعِ يَدِهِ فَفَعَلَ لَمْ يَلْزَمْهُ قِصَاصٌ وَلَا ضَمَانٌ(٢)(٣)، كَمَا لَو اسْتَوفَاهُ بِحَقٍّ، فَإِذَا صَحَّ بَذْلُهُ جَازَ اسْتِيفَاؤُهُ بِالنُّكُولِ كَالأَمْوَالِ.

= العيب. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات - ٥٩/٢٦] [بداية المجتهد - كتاب البيوع، باب في أحكام البيوع في العيب المطلق -١٧٨/٢] [تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي، تحقيق: محمد نجيب المطيعي - ٣٦٤/١١ - ط مكتبة الإرشاد بجدة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ] [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة أرش - ١٠٤/٣].

(١) سقطت من [د]. والمراد بـ (من طريق الحكم)، أي: قضاء، لا شرعا، إذ لا يجوز بذل ما دون النفس شرعا، ويأثم الباذل إذا كان بلا فائدة، فإن بَذَلَه صاحبُه فلا يقضى على الجاني بقصاص أو ضمان.

(٢) الضمان في **اللغة**: يأتي بمعنى الكفالة، تقول ضمنت الشيء: أي كفلت به. ويأتي بمعنى الالتزام. [الصحاح للجوهري - باب النون، فصل الضاد، مادة ضمن - ٢١٥٥/٦] [المصباح المنير - مادة ضمن - ٤٩٧/١].

وفي **الشرع**: عند **الحنفية**: بمعنى الكفالة، ويعرفونها بأنها: ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة. [الهداية - كتاب الكفالة - ١٥٣/٧].

وعند **المالكية**: التزام مكلف غير سفيه دينا على غيره، أو طلبه من عليه لمن هو له. [الشرح الصغير - كتاب البيع، باب الضمان - ٤٢٩/٣، ٤٣٠].

وقال ابن عرفة: التزام دين لا يسقطه أو طلب من هو عليه لمن هو له. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الحمالة - ص٤٢٧].

وعند **الشافعية**: قال الخطيب الشربيني: التزام حق ثابت في ذمة الغير أو إحضار عين مضمونة أو بدن من يستحق حضوره. [تحفة الحبيب - كتاب البيوع، في الضمان - ٤٢٩/٣].

وعند **الحنابلة**: التزام ما وجب على غيره مع بقائه وما قد يجب. [الروض المربع - كتاب البيع، باب الضمان - ٣٧٢].

(٣) إذا أَذِنَ شخصٌ في قطع يده أو طرفه بلا فائدة فلا قصاص ولا ضمان على من قطعه مع الإثم بالاتفاق عند الأئمة الأربعة ؛ لأن الأطراف يسلك بها مسلك الأموال، والأموال يجري فيها الإباحة والبذل، فكانت الأطراف محتملة للسقوط بالإباحة والإذن، كما لو أذن له في إتلاف ماله فأتلفه.

وقال المالكية: يعاقب الجاني تعزيرا، وفي رواية عن الإمام أحمد: تلزمه الدية.

أما إذا كان لفائدة كعلاج فلا إثم في ذلك، ولا ضمان.

[بدائع الصنائع - كتاب الجنايات - ٢٣٦/٧] [الجوهرة النيرة - كتاب الديات - ٢٢٥/٢] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح - ٢٨٣/١٢] [منح الجليل على مختصر خليل لمحمد عليش - كتاب دعوى الدم والقصاص - ٣٤٧/٤ - الناشر: مكتبة النجاح بطرابلس، ليبيا - مصورة عن طبعة دار الطباعة =

وَعَلَىٰ قَوْلِهِمَا: النُّكُولُ قَائِمٌ مَقَامَ الإِقْرَارِ وَلَيسَ بِصَرِيحٍ فِيهِ ؛ بِدَلِيلِ افْتِقَارِهِ إِلَىٰ حُكْمِ الحَاكِمِ، وَالإِقْرَارُ حُكْمُهُ ثَابِتٌ بِنَفْسِهِ، وَالقِصَاصُ لَا يَثْبُتُ بِمَا قَامَ مَقَامَ الغَيْرِ[1]، وَمَتَىٰ تَعَذَّرَ اسْتِيفَاءُ القِصَاصِ وَجَبَ المَالُ، كَدَمِ العَمْدِ المُشْتَرَكِ إِذَا عَفَا أَحَدُ الشَّرِيكَينِ.

وَإِنْ /نَكَلَ فِي النَّفْسِ حُبِسَ حَتَّىٰ يُقِرَّ أَوْ يَحْلِفَ أَوْ يَمُوتَ جُوعًا عِنَدَ أَبِي حَنِيفَةَ[2] رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ. وَقَالَا: يَلْزَمُهُ الأَرْشُ[3] كَمَا فِي النُّكُولِ فِي الطَّرَفِ[4]. ٥٧٨/د

الكبرى بالقاهرة] [مواهب الجليل شرح مختصر خليل - باب الدماء - ٢٩٧/٨] [روضة الطالبين - كتاب الجنايات، باب العفو عن القصاص - ١٠٧/٧] [الفروع لابن مفلح - كتاب الجنايات - ٣٦٤/٩].

(١) أي: لا يثبت القصاص بالنكول القائم مقام الإقرار ؛ للشبهة، فالنكول وإن كان فيه معنى الإقرار لكنه إقرار بشبهة، والشبهة تُسقِط القصاص.

(٢) وقريب منه قول ابن حزم: حيث يرى إجبار المدعى عليهم على الأيمان أحبوا أم كرهوا، ولا يرى الحبس. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة: كم يحلف في القسامة - ٩٣/١١].

(٣) المراد بالأرش هنا: الدية.

(٤) وبمثل قولهما قال **الحنابلة** في الأصح عندهم، وعند **الشافعية**: ترد الأيمان على المدعي فيقسم ويستحق بيمينه القصاص. وأما عند **المالكية** فلا يوجبون في هذه الدعوى شيئا على المدعى عليه. [الذخيرة للقرافي - كتاب الأيمان، وكتاب الجراح، القسامة، تجب القسامة بأربعة - ٥٨/١١ و ٢٩٥/١٢] [روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم والقسامة، باب في القسامة - ٢٤٥/٧] [المبدع شرح المقنع - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٥٨/٧].

ويمكن إجمال **آراء الفقهاء في مسألة نكول المدعى عليه في دعوى الدم المجردة عن البينة واللوث** فيما يلي:

لا يخلو الأمر إما تكون الدعوى في دم الخطأ أو العمد:

❁ **فإذا كانت الدعوى في دم الخطأ**: ففي المسألة ثلاثة آراء:

الأول: تجب الدية بالنكول على المدعى عليه، وهذا مذهب الحنفية والأصح عند الحنابلة.

الثاني: ترد اليمين على المدعي فيحلف ويستحق الدية بيمينه. وهذا مذهب الشافعية، ومفهوم مذهب المالكية.

الثالث: لا يجب في هذه الدعوى شيء، ولا يحلف المدعى عليه، ويخلى سبيله. وهذا رأي محتمل عند المالكية، وحمله ابن قدامة على رواية عن أحمد.

❁ **وإذا كانت الدعوى في دم العمد**: ففي المسألة أربعة آراء:

الأول: يجبر المدعى عليه على الأيمان ويحبس حتى يُقرَّ أو يحلف، وهذا قول أبي حنيفة، وقول ابن حزم إلا أنه لا يرى الحبس.

الثاني: يغرم المدعى عليه الدية في ماله. وهذا قول أبي يوسف ومحمد صاحبي أبي حنيفة، والأصح

وَقَدْ كَانَ القِيَاسُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أَنْ يُقْتَصَّ مِنْهُ لِمَا مَرَّ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ، وَإِنَّمَا اسْتَحْسَنَ فِي إِسْقَاطِ القِصَاصِ اسْتِعْظَامًا لِحُرْمَةِ النَّفْسِ[١]، أَلَا تَرَىٰ أَنَّهُ[٢] تَعَلَّقَ [بِهَا][٣] مَا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِغَيْرِهَا مِن تِكْرَارِ الأَيْمَانِ وَوُجُوبِ الكَفَّارَةِ[٤] فَلِذَلِكَ افْتَرَقَا.

وَإِنَّمَا قَالَ يُحْبَسُ ؛ لِأَنَّ اليَمِينَ قَدْ يَكُونُ[٥] نَفْسَ الحَقِّ ؛ بِدَلِيلِ اجْتِمَاعِ الدِّيَةِ وَالقَسَامَةِ فِي القَتِيلِ الَّذِي يُوجَدُ فِي المَحَلَّةِ، وَإِذَا جَازَ أَنْ يَكُونَ[٦] نَفْسَ الحَقِ فَمَتَى امْتَنَعَ مِنْ إِيفَائِهَا وَتَعَذَّرَ الحُكْمُ بِمُوجَبِ نُكُولِهِ وَجَبَ أَنْ يُحْبَسَ[٧].

وَعَلَىٰ قَوْلِهِمَا: لَمَّا تَعَذَّرَ اسْتِيفَاءُ القِصَاصِ وَجَبَ المَالُ. وَبَاقِي التَّقْرِيرِ مَرَّ فِي بَابِ

= عند الحنابلة.

الثالث: ترد اليمين على المدعي فيحلف ويستحق القصاص بيمينه. وهذا رأي الشافعية.

الرابع: لا يجب في هذه الدعوى شيء، ولا يحلف المدعى عليه، ويخلى سبيله. وهذا رأي المالكية، ورواية عن أحمد.

(١) ولأن النفوس لا يجري فيها البذل أو الإباحة، إذ لو قال لشخص اقتلني فقتله تجب عليه الدية في ماله دون القود لشبهة الإذن، في ظاهر الرواية عند الحنفية. [تحفة الفقهاء - كتاب الديات - ١٠٢/٣] [حاشية ابن عابدين - كتاب الجنايات، فصل فيما يوجب القود وما لا يوجبه - ١٩٣/١٠].

(٢) في [ز]: (أنه لو) بزيادة (لو). ووجودها يخل بالمعنى.

(٣) في النسخ الثلاث (به) بتذكير الضمير، والصواب (بها) لأن الضمير يعود على النفس وهي مؤنث. والله أعلم.

(٤) الكفارة في **اللغة**: من الكَفْر بفتح الكاف: وهو الستر والتغطية والمحو. [الصحاح للجوهري - باب الراء، فصل الكاف، مادة كفر - ٨٠٧/٢] [المصباح المنير - كتاب الكاف، الكاف مع الفاء، مادة كفر - ٧٣٥/٢] [القاموس المحيط - باب الراء، فصل الكاف، مادة الكفر - ١٢٦/٢].

وفي **الشرع**: جزاء مقدر من الشرع لمحو الذنب. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة تعزير - ٢٥٤/١٢].

وكفارة القتل الخطأ: عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين.

(٥) كذا (يكون) بالياء في النسخ الثلاث، والأنسب (تكون) بالتاء لأن الضمير فيها يعود على لفظ (اليمين) وهو مؤنث، لكن يُحتمل تأويل اللفظ على الحلف.

(٦) كذا (يكون) في النسخ الثلاث، وفيها ما في التعليل السابق.

(٧) قال ابن قطلوبغا في التصحيح: "وعلى قول الإمام مشى المصححون". [تصحيح القدوري وغيره من النوادر المعتبرة، لزين الدين قاسم بن قطلوبغا الحنفي - كتاب الدعوى والبينات - لوحة ١١٠/أ، ب - صورة رقمية عن نسخة خطية بجامعة الملك سعود برقم: ٣٠٥٣ - المصدر موقع المخطوطات http://makhtota.ksu.edu.sa].

اليَمِينِ مِن كِتَابِ الدَّعْوَىٰ.

قَوْلُهُ: (**سَنَذْكُرُهُ مِن بَعْدُ**[١]).

أَيْ: سَنَذْكُرُ حُكْمَ مَن ادَّعَىٰ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ المَحَلَّةِ بَعْدَ وَرَقَتَينِ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَإِنْ ادَّعَىٰ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِن [غَيْرِهِم]**[٢] **سَقَطَ عَنْهُم**).

تكرار الأيمان على الحالفين

قَوْلُهُ: (**قَالَ: فَإِنْ لَمْ يُكمِلْ أَهْلُ المَحَلَّةِ كُرِّرَتْ عَلَيْهِم الأَيْمَانُ حَتَّىٰ تَتِمَّ خَمْسَينَ**).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[٣]. وَذَلِكَ لِأَنَّ الخَمْسِينَ يَمِينًا وَاجِبٌ[٤] بِالسُّنَّةِ، فَيَجِبُ إِكْمَالُهَا مَا أَمْكَنَ.

وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ: « لَمَّا قَضَىٰ فِي القَسَامَةِ وَافَاهُ تِسْعَةٌ وَأَرْبَعُونَ رَجُلاً، فَكَرَّرَ اليَمِينَ عَلَىٰ رَجُلٍ مِنْهُم حَتَّىٰ تَمَّت الخَمْسُونَ، ثُمَّ قَضَىٰ بِالدِّيَةِ ». رَوَاهُ الكَرْخِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ بِإِسْنَادِهِ إِلَى ابْنِ [الأَعْرَجِ][٥] قَالَ: حَدَّثَنَا الحَارِثُ بنُ الأَزْمَعِ: « أَنَّهُ كَانَ فِيمَنْ [حَلَفَ][٦] فَأَقْسَمُوا بِاللهِ مَا قَتَلْنَا وَلَا عَلِمْنَا قَاتِلاً، وَكَانُوا تِسْعَةً وَأَرْبَعِينَ رَجُلاً، فَأَخَذَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مِنْهُم رَجُلاً حَتَّىٰ تَمُّوا خَمْسِينَ، فَقَالُوا: "نُعْطِي أَيْمَانَنَا وَأَمْوَالَنَا ؟"، قَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: "نَعَمْ، فَبِمَ [يَبْطُلُ][٧] دَمَ هَذَا ؟" »[٨].

---

(١) هذه العبارة لم أقف عليها في نسخ الهداية التي بين يدي. وعقب عليها العيني في البناية بأنها وقعت في بعض نسخ الهداية، ولم تذكر في بعضها. [البناية شرح الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ٤١٨/١٢].

(٢) في [ز]: (غير أهل المحلة). والمثبت من [ع] و [د]، موافق لما في الهداية، وكلاهما يصح في التعبير.

(٣) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٤) كذا (واجب) في النسخ الثلاث، على تأويل العدد.

(٥) في [د]: (عمر). والمثبت من [ع] و [ز]، وهو موافق لما في نقل العيني عن مختصر الكرخي. [البناية شرح الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٢١/١٢].

وابن الأعرج لم أهتد إلى معرفته. والله أعلم من المراد به هنا، إذ لم أهتد للأثر حتى أقف على سنده، ولم أعثر على أحد بهذه الكنية يروي عن الحارث بن الأزمع بالتحديث في كتب معرفة الرجال.

(٦) في [د]: (خلف) بالخاء، وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٧) في [ز]: (نبطل). والمثبت من [ع] و [د]، وكلاهما يصح في التعبير.

(٨) لم أهتد لهذا الأثر بهذا اللفظ في كتب الحديث والآثار بعد بحث وتفتيش، وقال الزيلعي عند تخريجه له: أما حديث عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: فرواه ابن أبي شيبة في مصنفه بنقص، فقال: حدثنا وكيع ثنا سفيان عن =

فَإِنْ قِيلَ: أَيُّ فَائِدَةٍ فِي تِكْرَارِ اليَمِينِ وَمَنْ حَلَفَ مَرَّةً يَحْلِفُ أُخْرَىٰ وَهُوَ الظَّاهِرُ ؟

قُلْنَا: لَا حَاجَةَ إِلَىٰ بَيَانِ الفَائِدَةِ ؛ لِأَنَّ التِّكْرَارَ ثَبَتَ بِالسُّنَّةِ[1].

أَوْ نَقُولُ: الفَائِدَةُ اسْتِعْظَامُ أَمْرِ [الدَّمِ][2]، وَلِهَذَا قُلْنَا بِتِكْرَارِ اليَمِينِ فِي اللِّعَانِ، وَذَلِكَ يَمِينٌ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ[3] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَعِنْدَنَا [مُشْتَمِلٌ][4] عَلَىٰ مَعْنَى اليَمِينِ وَالشَّهَادَةِ.

ثُمَّ إِذَا كَانَ العَدَدُ كَامِلاً فَلَيْسَ لِلْوَلِيِّ أَنْ يُكَرِّرَ اليَمِينَ عَلَىٰ بَعْضِهِم زِيَادَةً عَلَى الخَمْسِينَ يَمِينًا ؛ لِأَنَّهُ حَصَلَ إِقَامَةُ السُّنَّةِ، وَلَا ضَرُورَةَ إِلَى الزِّيَادَةِ.

قَوْلُهُ: (**وَافَىٰ إِلَيْهِ**).

هَكَذَا ذَكَرَ صَاحِبُ الهِدَايَةِ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَأَهْلُ اللُّغَةِ يَقُولُونَ: وَافَاهُ. أَيْ: أَتَاهُ، بِدُونِ /الصِّلَةِ[5]. ٢٠٣/ز

عبد الله بن يزيد الهذلي عن أبي مليح: « أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ردد عليهم الأيمان حتى وفوا ». ا.هـ وهذا مرسل سبق تخريجه ص١٨٤. [نصب الراية للزيلعي - كتاب الديات - ٣٩٥/٤]. وقد سبق استقصاء أقوال الفقهاء وبيان خلافهم في مسألة تكرار الأيمان على الحالفين ص١٨٠.

(١) السنة في **اللغة**: الطريقة، والسيرة، حميدة كانت أو ذميمة. [المصباح المنير - كتاب السين، مادة سنن - ٣٩٦/١] [المعجم الوسيط - ص٤٥٦].

وفي **الشرع** تطلق على معانٍ: ففي **اصطلاح المحدثين**: ما أضيف إلى النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير أو سيرة أو صفة خُلُقية أو خَلْقية. فهي مرادفة للحديث.

وفي **اصطلاح الأصوليين**: ما صدر عن النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير. مما يصلح أن يكون دليلا على حكم شرعي.

وفي **اصطلاح الفقهاء**: ما يثاب فاعله ولا يعاقب تاركه.

وأطلقها السلف على ما يقابل البدعة.

وقيل: هي في **العبادات**: النافلة. وفي **الأدلة**: ما صدر عن النبي ﷺ من قول أو فعل أو تقرير. وهو المراد هنا من قول الشارح.

[إرشاد الفحول للشوكاني - المقصد الثاني في السنة - ١٨٦/١] [معجم علوم الحديث النبوي لعبد الرحمن الخميسي - ص١٢٨ - الناشر: دار الأندلس الخضراء بجدة، ودار ابن حزم - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م].

(٢) في [د]: (الذم) بالذال المعجمة. وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٣) الحاوي للماوردي - كتاب اللعان - ٤/١١.

(٤) في [ز]: (اشتمل). والمثبت من [ع] و [د]، وكلاهما يصح في التعبير.

(٥) المُغرب للمطرزي - مادة وفي - ٣٦٣/٢ ، وديوان الأدب لأبي إبراهيم إسحاق بن إبراهيم الفارابي،

لا قسامة على صبي ولا مجنون ولا امرأة ولا عبد

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَلَا قَسَامَةَ عَلَىٰ صَبِيٍّ وَلَا مَجْنُونٍ**).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ، وَتَمَامُهُ فِيهِ: "وَلَا امْرَأَةٍ وَلَا عَبْدٍ"[١] ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ اليَمِينَ قَوْلٌ، وَلَا صِحَّةَ لِقَوْلِ الصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ. وَأَمَّا المَرْأَةُ وَالعَبْدُ فَلِأَنَّهُمَا لَيْسَا مِنْ أَهْلِ النُّصْرَةِ، وَوُجُوبُ القَسَامَةِ عَلَىٰ مَنْ يَنْصُرُ البُقْعَةَ، وَلِأَنَّ هَؤُلَاءِ أَتْبَاعٌ فِي المَحَلَّةِ وَلَيْسُوا بِأُصُولٍ[٢].

اعتبار وجود أثر القتل وصفته

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ وُجِدَ قَتِيلاً وَلَا أَثَرَ بِهِ فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ**).

[وَهَذَا][٣] لَفْظُ القُدُورِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ، وَتَمَامُهُ فِيهِ: "وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ الدَّمُ يَسِيلُ مِنْ دُبُرِهِ أَوْ أَنْفِهِ أَوْ فَمِهِ، /وَإِنْ كَانَ يَخْرُجُ مِنْ عَيْنِهِ أَوْ أُذُنِهِ فَهُوَ قَتِيلٌ" إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ المُخْتَصَرِ[٤]. ٥٧٩/د

وَصَاحِبُ الهِدَايَةِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ لَمْ يَذْكُرْ فِيهَا الأَنْفَ، وَالغَالِبُ أَنَّهُ سَهْوُ القَلَمِ ؛ لِأَنَّهُ ذَكَرَهُ فِي البِدَايَةِ[٥] كَمَا قَرَّرَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ. وَالأَصْلُ[٦] فِيهِ: أَنَّ القَتِيلَ اسْمٌ

تحقيق: أحمد مختار عمر - ٢٧٩/٣ - الناشر: مجمع اللغة العربية، ط مؤسسة دار الشعب بالقاهرة، مصر - مصور عن الطبعة الأولى ١٩٧٩م.

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٢) سبق بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها في مسألة قسامة غير المكلف (الصبي والمجنون) ص١١٧ والمرأة ص١١٣ والعبد ص١١٨.

(٣) في [ز]: (هذا).

(٤) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٥) قوله (ذكره في البداية) مشكل ؛ لأنه إن كان يقصد كتاب (بداية المبتدي) الذي هو أصل كتاب (الهداية) للمصنف، فلم أجد فيه هذا التفصيل المذكور، إذ ليس فيه ذكر الأنف أو غيره. وإن كان يقصد غير (بداية المبتدي) فلم أعرفه.

(٦) الأصل في **اللغة**: أسفل الشيء وأساسه، وما يبنىٰ عليه غيره، وأصل كل شيء: ما يستند وجود ذلك الشيء إليه. [تاج العروس - باب اللام، فصل الهمزة، مادة أصل - ٤٤٧/٢٧].

وفي **الاصطلاح** يطلق علىٰ معانٍ: ذكر منها القرافي أربعة، وزاد الزركشي أربعة أخرىٰ فصارت ثمانية:

أولها: الدليل، كقولهم: أصل هذه المسألة: الكتاب والسنة، أي: دليلها. **الثاني**: الرجحان، كقولهم: الأصل في الكلام الحقيقة. **الثالث**: القاعدة المستمرة، كقولهم: إباحة الميتة للمضطر علىٰ خلاف الأصل. **الرابع**: الصورة المقيس عليها. **الخامس**: التعبد، كقولهم: إيجاب الطهارة بخروج الخارج علىٰ خلاف الأصل، يريدون أنه لا يهتدي إليه القياس. **السادس**: الغالب في الشرع. **السابع**: استمرار الحكم السابق، كقولهم: الأصل بقاء ما كان علىٰ ما كان حتىٰ يوجد المزيل له. **الثامن**: المخرج، كقول =

لِمَيْتٍ مَاتَ بِسَبَبٍ بَاشَرَهُ حَيٌّ عَادَةً[(١)]، فَإِذَا وُجِدَ فِي المَحَلِّ سَبَبٌ قَاتِلٌ عَادَةً يُوجَدُ مِن العِبَادِ يُسْتَدَلُّ بِهِ عَلَىٰ أَنَّهُ قَتِيلٌ وَإِلَّا فَلَا[(٢)]، وَخُرُوجُ الدَّمِ مِنْ مَوْضِعٍ يَخْرُجُ مِنْهُ الدَّمُ عَادَةً مِنْ غَيْرِ ضَرْبٍ لَا يَكُونُ أَثَرَ القَتْلِ[(٣)]، كَمَا إِذَا خَرَجَ مِنْ فَمِهِ أَوْ أَنْفِهِ ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ ذَلِكَ مِنْ رُعَافٍ[(٤)]، فَلَمْ يَصْلُحْ دَلِيلاً عَلَىٰ وُجُودِ ضَرْبٍ فِي المَحَلِّ[(٥)].

وَكَذَلِكَ إِنْ خَرَجَ مِنْ دُبُرِهِ لَا يَكُونُ دَلِيلاً عَلَى القَتْلِ ؛ فَإِنَّهُ قَدْ يَكُونُ لِعِلَّةٍ فِي البَاطِنِ، وَقَدْ يَكُونُ لِأَكْلِ شَيْءٍ غَيْرِ مُوَافِقٍ، وَكَذَلِكَ إِنْ خَرَجَ مِن الإِحْلِيلِ[(٦)] لَا يَكُونُ ذَلِكَ دَلِيلًا =

= الفرضيين: أصل المسألة من كذا. [نهاية السول للإسنوي، في شرح منهاج الأصول للقاضي البيضاوي - ٧/١ - ط عالم الكتب ببيروت، لبنان - ١٩٨٢م] [البحر المحيط للزركشي - ١٦/١].

والمراد بالأصل هنا: القاعدة في المسألة.

(١) هذا تعريف القتيل في العرف كما قال مصنف الهداية. [الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٨/٣/٢].

(٢) ذكر الشارح هنا أن دلالة القتل تكون بوجود سبب قاتل عادة بالميت من فعل العباد، والذي عليه المذهب الحنفي هو اشتراط وجود أثر القتل بالميت حتى تثبت القسامة، لا وجود السبب القاتل، وهذا ما ذكره الشارح في بداية الباب عند كلامه عن شروط القسامة ص١١٩. ولا يخفى الفرق بين السبب والأثر، إذ ليس كلُّ أثرِ قتلٍ سببًا قاتلا لكنه قد يكون دليلا عليه، كخروج الدم من الأذن. وليس كل سببٍ قاتلٍ له أثر، كالتسميم، وهو غير معتبر عند الحنفية لأنه غير ظاهر.

وفي نظري القاصر أن تحديد المناط بوجود السبب القاتل أدق وأبلغ من الاعتبار بوجود الأثر ؛ لأن معرفة السبب القاتل يفيد في تحديد نوع الجناية هل هي قتل حصل جراء اعتداء آدمي على المجني عليه، أم انتحار، أو من خطأِ المجني عليه، بخلاف وجود الأثر فإنه وإن كان يُغَلِّبُ الظن أن الميت مات مقتولا، لكنه لا يحدد ما إذا كان الموت بسبب اعتداء باشره آدمي أو كان بسبب من المجني عليه.

إذ لو غلب على الظَّنِّ أن المجني عليه قد قتل نفسه انتحارا، أو مات بسبب خطئه كسقوطه، فلا قسامة ولا دية فيه على قياس مذهب الحنفية كما لو مات حتف أنفه.

فالأولى أن يكون المناط هو: غلبة الظن بحصول اعتداء على المجني عليه من قِبَلِ آدمي أدى إلى وفاته. وهذا يُعرف عن طريق تحديد سبب الموت، ويمكن التوصل إليه بأساليب الطب الشرعي الحديثة. والله أعلم.

هذا وقد سبق بيان أقوال الفقهاء في مسألة اشتراط وجود الأثر بالميت لوجوب القسامة ص١١٩.

(٣) أي: لا يتحقق بذلك أثر القتل الذي هو شرط من شروط القسامة عند الحنفية.

(٤) الرُّعاف: الدم الذي يسيل من الأنف، مأخوذ من الرَّعف: وهو السبق، وسمي بذلك: لسبقه عِلْمَ الراعف. [تهذيب اللغة - مادة رعف - ٣٤٨/٢] [لسان العرب لابن منظور - باب الراء، مادة رعف - ١٦٧٢/٣].

(٥) أي: الميت.

(٦) الإحليل: مخرج البول من الإنسان، ويطلق أيضا على مخرج اللبن من الضرع. [تهذيب اللغة - مادة =

عَلَى القَتْلِ ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَكُونُ ذَلِكَ لِعِرْقٍ انْفَجَرَ فِي البَاطِنِ، [أَوْ لِضَعْفِ الكُلَىٰ][(١)]، أَوْ لِضَعْفِ الكَبِدِ، وَقَدْ يَقَعُ مِنْ شِدَّةِ الخَوْفِ أَيْضًا. فَأَمَّا إِذَا خَرَجَ الدَّمُ مِن أُذُنِهِ أَوْ عَيْنِهِ كَانَ ذَلِكَ دَلَالَةَ القَتْلِ ظَاهِرًا، لِأَنَّ الدَّمَ لَا يَخْرُجُ [مِنْهُمَا][(٢)] عَادَةً إِلَّا بِضَرْبٍ حَادِثٍ.

قَالَ فَخْرُ الإِسْلَامِ[(٣)] فِي شَرْحِ الزِّيَادَاتِ[(٤)]: "وَدَلَالَةُ القَتْلِ جِرَاحَةٌ تُوجَدُ، [أَوْ دَمٌ][(١)] يَخْرُجُ مِنْ عَيْنِهِ أَوْ أُذُنِهِ، أَوْ يَصْعَدُ مِنْ جَوْفِهِ إِلَىٰ فِيهِ. فَأَمَّا مَا يَخْرُجُ مِنْ أَنْفِهِ أَوْ دُبُرِهِ أَوْ ذَكَرِهِ أَوْ يَنْزِلُ مِنْ رَأْسِهِ إِلَىٰ فِيهِ[(٥)] فَلَيْسَ يَصْلُحُ دَلِيلًا عَلَى القَتْلِ". إِلَىٰ هُنَا لَفْظُهُ.

فَعَلَىٰ مَا ذَكَرَهُ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الجَوَابُ فِي الدَّمِ الخَارِجِ مِن الفَمِ عَلَى التَّفْصِيلِ.

= حلل - ٣/٤٤٢].

(١) ما بين المعقوفين مكرر في [د]. والكُلَى: جمع كُلْيَة، وهي معروفة.

(٢) في [ز]: (منها).

(٣) فخر الإسلام هو: أبو الحسن علي بن محمد البزدوي، نسبته إلى (بزدة) قلعة بقرب (نسف) فيما وراء النهر. فقيه أصولي، محدِّث مفسِّر، من أكابر الحنفية. ولد في حدود سنة أربعمائة للهجرة، من سكان سمرقند، وتوفي بها سنة اثنتين وثمانين وأربعمائة. له تصانيف، منها: المبسوط، و كنز الوصول في أصول الفقه ويعرف بأصول البزدوي، وشرح زيادات الزيادات، وغناء الفقهاء. [الجواهر المضية - برقم: ٩٩٧ - ٢/٥٩٤] [تاج التراجم - برقم: ١٦٢ - ص٢٠٥] [الأعلام للزركلي -٤/٣٢٨].

(٤) شرح الزيادات: هو شرح فخر الإسلام البزدوي على كتاب (الزيادات) لمحمد بن الحسن الشيباني، وبعضهم يجعله شرحا لـ (زيادات الزيادات) وهو أيضا للشيباني. وهذا الشرح للبزدوي لم أقف عليه. ولـم أهتد إليه في الفهارس الوصفية للمخطوطات في العالم التي وقفت عليها.

وإنما سُمي (الزيادات) بهذا الاسم ؛ لأن الشيباني كان يختلف إلى أبي يوسف وكان يكتب من (أماليه) فجرى على لسان أبي يوسف: أن محمدا يشق عليه تخريج هذه المسائل. فبلغه، فبناه مفرعا، على كل مسألة بابا، وسماه: (الزيادات) أي: زيادة على ما أملاه أبو يوسف. وقيل: إنه إنما سماه: بذلك لأنه لما فرغ من تصنيف (الجامع الكبير) تذكر فروعا لم يذكرها فيه فصنف هذا الكتاب تفريعا على التفريعات المذكورة في (الكبير) وسماه: (الزيادات) ثم تذكر فروعا أخرى فصنف أخرى وسماها: (زيادات الزيادات). وقيل غير ذلك. و (الزيادات) من كتب ظاهر الرواية، شرحه القاضي خان الأوزجندي، وشمس الأئمة الحلواني وغيرهما. [كشف الظنون - ٢/٩٦٢] [هدية العارفين - ١/٦٩٣].

(٥) الدم الخارج من الفم إما أن يكون صاعدا من الجوف أو نازلا من الرأس والفرق بينهما في اللون، فالنازل من الرأس صافٍ وهو في حكم الرعاف فلا يكون أثرا للقتل، والصاعد من الجوف عَلَقٌ أسود، ولا يرتقي عادة من الجوف إلا لجرح في الباطن. [الجوهرة النيرة - كتاب الصلاة، باب الشهيد - ١/١٣٥].

قَوْلُهُ: (**وَالغَرَامَةُ**).

/أَرَادَ بِهَا: الدِّيَةَ، يَعْنِي: أَنَّ غَرَامَةَ الدِّيَةِ إِنَّمَا تَلْزَمُ العَبْدَ[١] إِذَا وُجِدَ فِعْلُ [القَتْلِ][٢]، وَإِذَا لَمْ يُوجَدْ فَلَا. ٣٧١/ع

قَوْلُهُ: (**وَالقَسَامَةُ لِاحْتِمَالِ القَتْلِ**).

يَعْنِي: أَنَّ القَسَامَةَ أَيْضًا إِنَّمَا تَجِبُ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ ؛ لِاحْتِمَالِ وُقُوعِ القَتْلِ مِنْهُم، فَيَظْهَرُ ذَلِكَ بِالقَسَامَةِ، فَإِذَا لَمْ يَكُن القَتْلُ مُحْتَمَلًا لِعَدَمِ أَثَرِهِ فَلَا تَجِبُ القَسَامَةُ.

قَوْلُهُ: (**ثُمَّ يَجِبُ عَلَيْهِ[٣] القَسَمُ**).

أَيْ: يَجِبُ عَلَى العَبْدِ اليَمِينُ.

قَوْلُهُ: (**وَقَدْ ذَكَرنَاهُ فِي الشَّهِيدِ[٤]**).

يَعْنِي: فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ فِي بَابِ الشَّهِيدِ.

القدر الواجب وجوده من بدن القتيل لثبوت القسامة فيه

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ وُجِدَ بَدَنُ القَتِيلِ، [أَوْ][٥] أَكْثَرُ مِنْ نِصْفِ البَدَنِ، أَوْ النِّصْفُ وَمَعَهُ الرَّأْسُ فِي مَحَلَّةٍ[٦] فَعَلَىٰ أَهْلِهَا القَسَامَةُ والدِّيَةُ. وَإِنْ وُجِدَ نِصْفُهُ مَشْقُوقًا بِالطُّولِ، أَوْ وُجِدَ أَقَلُّ مِن النِّصْفِ وَمَعَهُ الرَّأْسُ، أَوْ [وُجِدَا][٧] يَدُهُ [أَوْ رِجْلُهُ][٨] أَوْ رَأْسُهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ**).

وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ ذَكَرَهَا تَفْرِيعًا عَلَىٰ مَسْأَلَةِ المُخْتَصَرِ[٩]، وَذَلِكَ لِأَنَّ وُجُوبَ

---

(١) المراد بالعبد هنا: الآدمي عموما، وليس الذي هو في مقابل الحر.

(٢) في [ز]: (القتيل). وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٣) كذا (عليه) في النسخ الثلاث، وفي نسخ الهداية التي بين يدي: (عليهم). [الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٨/٣/٢].

و (عليه) بالإفراد يكون الضمير عائدا على العبد، و (عليهم) بالجمع يكون الضمير عائدا على أهل المحلة وهو الأوجه لأنه المذهب، إذ من يقسم هم أهل المحلة.

(٤) أي: ذَكَر وجود الأثر بالميت في المعركة كشرط لاعتباره شهيدا في أحكام الدنيا بترك تغسيله. وهذا الحكم في باب الشهيد من كتاب الصلاة، في الهداية ١٥٤/٢ ط دار الكتب العلمية.

(٥) سقطت من [ز].

(٦) في [د]: (محلة أو يده) بزيادة (أو يده). وهي مقحمة هنا لا معنىٰ لها، ولعلها من سهو الناسخ.

(٧) سقطت من النسخ الثلاث، واستدركتها من الهداية، إذ مع سقوطها قد تفيد العبارة معنى غير مراد. [الهداية- كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٨/٣/٢].

(٨) سقطت من [د]، وأثبتها من [ع] و [ز] على وفق ما في الهداية.

(٩) أي: أن هذا التفريع في المسألة الذي ذكره المصنف إنما هو من كتاب (المبسوط للشيباني) ولم يذكره القدوري صاحب المختصر. [المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٠/٤، ٤٣١].

القَسَامَةِ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ وَوُجُوبُ الدِّيَةِ عَلَىٰ [عَوَاقِلِهِمْ][١] ثَبَتَ بِالنَّصِّ بِخِلَافِ القِيَاسِ[٢]، وَالنَّصُّ وَرَدَ فِي كُلِّ البَدَنِ، وَأَكْثَرُ البَدَنِ كُلٌّ حُكْمًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كُلًّا حَقِيقَةً، فَأُلْحِقَ أَكْثَرُ البَدَنِ بِالبَدَنِ فِي وُجُوبِ القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ ؛ تَعْظِيمًا لِأَمْرِ الدَّمِ، وَمَا سِوَاهُ لَيْسَ بِكُلٍّ أَصْلاً لَا حَقِيقَةً وَلَا حُكْمًا، فَبَقِيَ عَلَىٰ أَصْلِ القِيَاسِ، فَلَمْ يَجِبْ فِيهِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَلِأَنَّهُ إِذَا وُجِدَ الأَقَلُّ /[٣] وَجَرَىٰ فِيهِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ [ثُمَّ إِذَا وُجِدَ البَاقِي فِي مَحَلَّةٍ أُخْرَىٰ يَلْزَمُ فِيهِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ أَيْضًا ؛ لِأَنَّهُ إِذَا وَجَبَ[٤] القَسَامَةُ والدِّيَةُ][٥] فِي الأَقَلِّ كَانَ وُجُوبُهُمَا فِي الأَكْثَرِ أَوْلَى، فَيَتَكَرَّرُ[٦] القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَالتَّكَرُّرُ فِيهِمَا لَيْسَ بِمَشْرُوعٍ، بِخِلَافِ مَا إِذَا وَجَبَتْ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ فِي [الأَكْثَرِ][٧] أَوَّلاً ؛ حَيْثُ لَا تَلْزَمُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ فِي الأَقَلِّ ثَانِيًا إِذَا وُجِدَ فِي مَحَلَّةٍ أُخْرَىٰ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ مِن الوُجُوبِ فِي الأَكْثَرِ الوُجُوبُ فِي الأَقَلِّ ؛ لِأَنَّ فِي الأَكْثَرِ إِنَّمَا وَجَبَ ذَلِكَ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الكُلِّ حُكْمًا، وَلَمْ يُوجَدْ هَذَا المَعْنَىٰ فِي الأَقَلِّ[٨].

٥٨٠/د

---

(١) في [ز]: (عاقلتهم)، والمثبت من [ع] و [د] أولى لأن أهل المحلة قد تتعدد عواقلهم وتختلف.

(٢) أي على خلاف القياس.

(٣) هذه اللوحة مكررة في [د]

(٤) كذا (وجب) في [ع] و [د]. والأنسب أن تلحق به تاء التأنيث.

(٥) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٦) كذا (فيتكرر) في النسخ الثلاث. والأنسب تأنيث حرف المضارعة.

(٧) في [ز]: (الأقل)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٨) اعتبار وجود أكثر البدن في المحلة لوجوب القسامة والدية قال به الحنفية والإباضية والزيدية. [شرح النيل - كتاب الديات، باب في القسامة - ١٦٧/١٥] [البحر الزخار - كتاب القسامة، فصل فيما تجب فيه القسامة - ٢٩٩/٦].

ولم يشترط الجمهور ذلك.

والمختار: أنه لا يشترط وجود أكثر البدن في المحلة حتى تجب القسامة والدية، بل يحكم بهما بعد وجود ما يتحقق بوجوده الموت، كالرأس أو الصدر أو البطن، فمتى وجد جزء من البدن لا يمكن الحياة بدونه حكم بأنه قتيل، يستحق أولياؤه فيه القسامة باللوث ؛ إذ العبرة في وجوب القسامة تحقق الموت قتلا، وقد ثبت بوجود جزء لا يحيى المرء بدونه، ولا فائدة زائدة في وجود باقي البدن في القضية حينئذ، فمتى صحَّت نسبة الجزء من البدن إلى شَخصِ الميت وجبت القسامة فيه لأوليائه، ثم إذا عُثر على باقي بدنه وصحَّت نسبته إليه فلا تجب فيه القسامة مرة أخرى اكتفاء بإجراء الحكم في السابق.

وقولهم: إن القسامة إنما وجبت في البدن، وأكثره يُلحق بكُلِّه، والأقلُّ لا يُلحق به. **يجاب عنه**: بأن =

قَوْلُهُ: (**يَتَكَرَّرُ القَسَامَتَانِ وَالدِّيَتَانِ**).

وَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَذْكُرَهُمَا بِلَفْظِ التَّثْنِيَةِ ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ أَكْثَرَ مِن القَسَامَتَيْنِ وَالدِّيَتَيْنِ وَلَيْسَ كَذَلِكَ، وَلَكِنَّهُ [أَرَادَ](١) بِذَلِكَ ثُبُوتَ القَسَامَةِ مُكَرَّرًا وَثُبُوتَ الدِّيَةِ مُكَرَّرًا، [وَكَانَ يَنْبَغِي مِنْ حَقِّ الكَلَامِ أَنْ يُقَالَ: يَتَكَرَّرُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ](٢).

قَوْلُهُ: (**وَالأَصْلُ فِيهِ**).

أَيْ: الأَصْلُ فِي وُجُوبِ القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ وَعَدَمِ [وُجُوبِهِمَا](٣) إِذَا وُجِدَ بَعْضُ القَتِيلِ: أَنَّ البَعْضَ الَّذِي وُجِدَ إِذَا كَانَ بِحَالٍ لَوْ وُجِدَ [بَاقِي البَدَنِ يَجْرِي فِيهِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ: لَا يَجْرِيَانِ فِي المَوْجُودِ أَوَّلًا. [وَإِنْ كَانَ المَوْجُودُ أَوَّلًا](٤) بِحَالٍ لَوْ وُجِدَ](٢) البَاقِي لَا يَجْرِيَانِ فِي البَاقِي: يَجْرِيَانِ فِي المُوْجُودِ أَوَّلًا.

وَالمَعْنَىٰ فِي وُجُوبِهِمَا وَعَدَمِ وُجُوبِهِمَا: تَكَرُّرُ القَسَامَةِ والدِّيَةِ وَعَدَمِ تَكَرُّرِهِمَا.

قَوْلُهُ: (**وَصَلَاةُ الجَنَازَةِ فِي هَذَا**).

أَيْ: فِي وُجُودِ بَعْضِ المَيْتِ تَنْسَحِبُ عَلَى هَذَا الأَصْلِ، يَعْنِي: إِذَا وُجِدَ الأَكْثَرُ يُصَلَّىٰ عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَلَا. وَإِنَّمَا انْسَحَبَتْ عَلَى الأَصْلِ المَذْكُورِ ؛ لِأَنَّ صَلَاةَ الجَنَازَةِ لَا تَتَكَرَّرُ كَمَا أَنَّ القَسَامَةَ لَا تَتَكَرَّرُ(٥).

= القسامة إنما وجبت في المقتول، ومن وجد رأسه فهو مقتول، ومن وجد جزء من بدنه لا يحيى المرء بدونه عادة فهو مقتول، تجب فيه القسامة لأوليائه إذا جاؤوا بلوث، ولا يلزم من ذلك أن تتكرر القسامة بتكرر وجود أجزائه الأخرى، لأن الدعوى واحدة، والمدعي جهة واحدة وهم أولياء القتيل، والمدعى عليه لا يختلف بتعدد أجزاء القتيل ؛ لأن القتل منسوب إليه سواء وُجِدَ كلُّ البدن أو جزؤه.

كما أن القول بأن القسامة إنما تجب في وجود البدن أو أكثره في المحلة ولا تجب في أقله يؤدي إلى إهدار الدماء إذا قام الجاني بتقطيع الجثة وتفريقها، ثم لم يوجد منها إلا بعضها. والله أعلم.

(١) في [ز]: (أريد).

(٢) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٣) في [ز]: (وجوبها). والمثبت من [ع] و [د] هو الأصوب.

(٤) سقطت من [د] والمثبت من [ع].

(٥) الصلاة على الميت إذا وجد بعض بدنه مسألة خلافية، اختلف الفقهاء فيها على رأيين:

- **الرأي الأول**: ذهب أبو حنيفة ورواية عن أحمد إلى أنه لا يصلى على الميت إلا إذا وجد أكثر البدن أو وجد نصفه مع الرأس، وكذا المالكية على المشهور عندهم حيث اشترطوا أن يوجد ثلثاه أو أكثر.
- **وعللوا لذلك**: بأن الأقل ليس في معنى الكل فلا يأخذ حكمه، كما أن الأقل في معنى ما انفصل في حال حياة صاحبه فيأخذ حكمه في عدم مشروعية الصلاة عليه.

=

قَالَ فِي الفَتَاوَى الصُّغْرَىٰ(١): "إِذَا وُجِدَ مِن المَيْتِ أَقَلُّ مِن النِّصْفِ وَلَيْسَ فِيهِ الرَّأْسُ لَا يُصَلَّىٰ عَلَيْهِ. وَهَذَا إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ إِذَا كَانَ مَعَهُ الرَّأْسُ يُصَلَّىٰ عَلَيْهِ. وَلَو وُجِدَ النِّصْفُ مَشْقُوقًا [بِنِصْفَينِ](٢) مَعَ كُلِّ نِصْفٍ نِصْفُ مِن الرَّأْسِ لَا يُغَسَّلُ وَلَا يُصَلَّىٰ عَلَيْهِ، وَلَوْ وُجِدَ الرَّأْسُ وَحْدَهُ لَا يُصَلَّىٰ عَلَيْهِ، وَلَوْ وُجِدَ الكُلُّ إِلَّا الرَّأْسَ يُصَلَّىٰ عَلَيْهِ، وَكَذَا فِي القَسَامَةِ إِذَا وُجِدَ الرَّأْسُ [وَحْدَهُ](٣) فِي المَحَلَّةِ لَا تَجِبُ القَسَامَةُ، وَإِذَا وُجِدَ البَدَنُ [كُلُّهُ](٤) إِلَّا الرَّأْسَ

=

- **وعلل المالكية**: بأنه لا تشرع الصلاة على الغائب عندهم، فإذا وُجِد أقلُّ مِن جُلِّه فهو كالغائب. [بدائع الصنائع - كتاب الصلاة، فصل شرائط وجوب غسل الميت - ٣٠٢/١] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في الصلاة على الجنائز والدعاء للميت - ٤٦١/١].

الرأي الثاني:

ذهب الشافعي والحنابلة في المذهب والظاهرية: إلى أنه يُصلَّى على ما وُجد من الميت ولو كان رأسه أو طرفه. وأجازوا تكرار الصلاة على أجزائه إذا وُجدت تباعا.

- **واستدلوا**: بما أخرجه ابن أبي شيبة بسند فيه انقطاع: « أن أبا عبيدة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ صلَّى على رؤوس بالشام ». [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الجنائز، في الصلاة على العظام وعلى الرؤوس - برقم: ١٢٠٢٢ - ٤٠٢/٧]
- وبما أخرجه أيضا عن عامر الشعبي: « أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ صلَّى على عظام بالشام ». وهو منقطع وفيه جابر الجعفي وهو مُتَّهم. [المرجع السابق - برقم: ١٢٠٢٥].
- وكذلك بما رُوِيَ: « أن الصحابة رضوان الله عليهم صلُّوا على يد عبد الرحمن بن عتاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ألقاها طائر بمكة في وقعة الجمل، وعرفوا أنها يده بخاتمه ». قال ابن حجر في التلخيص: رواه الزبير بن بكار في الأنساب، ورواه الشافعي بلاغا. [التلخيص الحبير - كتاب الجنائز - ٢٨٦/٢].

[الأم للشافعي - كتاب الجنائز، باب المقتول الذي يغسل ويصلى عليه ومن لم يوجد - ٦٠١/٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الجنائز، فصل: إن لم يوجد إلا بعض الميت - ٤٨٠/٣] [المبدع شرح المقنع - كتاب الجنائز، فصل في الصلاة على الميت - ٢٦٢/٢] [المحلى لابن حزم - كتاب الجنائز، مسألة الصلاة على أجزاء الميت - ١٣٨/٥].

(١) الفتاوى الصغرى للصدر الشهيد عمر بن عبد العزيز بن مازه المعروف بحسام الدين الشهيد المتوفى سنة ست وثلاثين وخمسمائة، قام بتبويبها وترتيبها وزاد فيها بعض المسائل نجم الدين يوسف بن أحمد الخاصي المتوفى سنة أربع وثلاثين وستمائة، وذكر فيها أنه لم يبالغ في ترتيبها كما بالغ في ترتيب واقعاته، ثم انتخبها الشيخ الإمام يوسف السجستاني، وألحق بها، وسماها (منية المفتي). [كشف الظنون - ١٢٢٤/٢] [أسماء الكتب لرياضي زاده - ص١٣٣] [هدية العارفين - ٥٥٤/٢].

(٢) في [ز]: (نصفين)، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في الفتاوى الصغرى.

(٣) في [ع]: (وجده) بالجيم، وهو تصحيف.

(٤) سقطت من [ز].

تَجِبُ"[١]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الفَتَاوَىٰ [الصُّغْرَىٰ][٢].

القسامة في الجنين

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ وُجِدَ فِيهِم جَنِينٌ أَو سِقْطٌ**[٣] **لَيْسَ بِهِ أَثَرُ الضَّرْبِ فَلَا شَيءَ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ**)[٤].

أَيْ: لَوْ وُجِدَ فِي المَحَلَّةِ. وَكَانَ القِيَاسُ أَنْ يُقَالَ (فِيهَا)، وَإِنَّمَا ذُكِرَ بِلَفْظِ العُقَلَاءِ بِتَأْوِيلِ إِرَادَةِ القَوْمِ أَو الجَمَاعَةِ أَو أَهْلِ المَحَلَّةِ. وَقَدْ ذَكَرَ هَذِهِ المَسْأَلَةَ تَفْرِيعًا أَيْضًا[٥].

/قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ[٦] رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي[٧]: "وَإِنْ ٢٠٤/ز

---

(١) الفتاوى الصغرى بترتيب يوسف بن أحمد الخوارزمي الخاصي - مسائل الجنائز - لوحة رقم ١٧ - صورة رقمية عن نسخة خطية بجامعة الملك سعود، رقم الصنف: ٢١٧,٤ / خ ف، الرقم العام: ١٨٨٣ - من موقع الجامعة الإلكتروني، قسم المخطوطات.

(٢) سقطت من [ز].

(٣) السقط: الولد يسقط من بطن أمه قبل تمامه، وفيه ثلاث لغات: سِقْط، وسَقْط، وسُقْط. [الصحاح للجوهري - باب الطاء، فصل السين، مادة سقط - ١١٣٢/٣].

(٤) قال قاضي زاده في تكملة فتح القدير: في تحرير هذه المسألة بهذا الأداء فتور من وجوه:

الأول: أن الجنين على ما صُرِّح به في عامة كتب اللغة: الولد ما دام في البطن. فكيف يتصور أن يوجد فيهم جنين وحده وهو في بطن أمه ؟ أما وجوده مع أمه فهو بمعزل عما نحن فيه لكون الحكم هناك للأم دون الجنين.

والثاني: أن ذِكْرَ الجنين يُغني عن ذكر السِّقط، لأن السِّقطَ على ما صُرِّح به في كتب اللغة: الولد الذي سقط قبل تمامه، والجنين يَعُمُّ تامَّ الخلقِ وغير تامِّه.

والثالث: أن قوله: (ليس به أثر الضرب) غيرُ كافٍ في جواب المسألة، إذ لا بد فيه من أن لا يكون به أثر الجراحة والخنق أيضا كما تقرر فيما سبق. فالاقتصار هنا على نفي أثر الضرب تقصير.

والأظهر أن يقال: ولو وجد فيهم ولد صغير ساقط ليس به أثر القتل فلا شيء عليهم. ا.هـ [تكملة فتح القدير - كتاب الديات، باب القسامة - ٤١٠/١٠، ٤١١].

(٥) أي تفريعا على مسائل مختصر القدوري.

(٦) مراد الشارح بالإسبيجابي هنا هو: أبو الحسن علي بن محمد بن إسماعيل الإسبيجابي السمرقندي.

وقد نص الشارح على هذه التسمية في أكثر من موضع، منها ما قاله في كتاب الوكالة: "قال شيخ الإسلام علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد الإسبيجابي في شرحه لمختصر الكافي للحاكم الشهيد". [ينظر المجلد الرابع من غاية البيان - كتاب الوكالة، في نهاية فصل في البيع لوحة (٢٨٢/أ)، وفي باب عزل الوكيل لوحة (٣٠٥/أ) - نسخة على ميكروفيلم برقم: (٤٠١٧٤) بدار الكتب المصرية].

والإسبيجابي سبقت ترجمته في القسم الدراسي ص(١٦).

(٧) لم أقف على كتابٍ نَسَبَ شرح الكافي لشيخ الإسلام علاء الدين الإسبيجابي، وإنما هذا الشرح المذكور =

وُجِدَ فِيهَا جَنِينٌ أَو سِقْطٌ فَلَيْسَ عَلَيْهِم شَيْءٌ إِذَا لَمْ يَكُنْ بِهِ أَثَرٌ، وَإِنْ كَانَ تَامًّا وَبِهِ أَثَرٌ فَهُوَ قَتِيلٌ مُطْلَقٌ ظَاهِرًا، فَيَجْرِي فِيهِ القَسَامَةُ والديةُ ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ تَامَّ الخَلْقِ يَنْفَصِلُ حَيًّا فَيَكُونُ قَتِيلاً ظَاهِرًا لِوُجُودِ /دَلِيلِ القَتْلِ وَهُوَ الأَثَرُ. ٥٨٢/د

وَلَا يُقَالُ: الظَّاهِرُ[1] يَصْلُحُ حُجَّةً لِلدَّفْعِ لَا لِلِاسْتِحْقَاقِ[2]، وَلِهَذَا لَمْ يَجِبْ فِي عَيْنِ الصَّبِيِّ وَلِسَانِهِ وَذَكَرِهِ - إِذَا لَمْ تُعْلَمْ صِحَّتُهُ - سِوَىٰ حُكُومَةِ العَدْلِ[3]، وَلَمْ يَجِبْ مَا

نسبوه إلى القاضي أبي نصر أحمد بن منصور الإسبيجابي المتوفى سنة ثمانين وأربعمائة. وعلى هذا اتفقت كتب الفهارس الوصفية التي وقفت عليها، ولم أجد فيها أو في كتب التراجم -بحسب اطلاعي- من نسبه لشيخ الإسلام علي بن محمد الإسبيجابي، كما أن الكاساني عندما نقل من الشرح المذكور في البدائع نسبه إلى القاضي الإسبيجابي. والله أعلم. [الطبقات السنية في تراجم الحنفية لتقي الدين بن عبد القادر الغزي، تحقيق: عبد الفتاح الحلو - ٤٥/١ - الناشر: المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، لجنة إحياء التراث بمصر، القاهرة - ١٣٩٠هـ/١٩٧٠م] [كشف الظنون - ١٣٧٨/٢] [هدية العارفين - ٨٠/١] [معجم المؤلفين - ٣١١/١] [معجم التاريخ التراث الإسلامي في مكتبات العالم - ٥٤٦/١].

ولم أقف على هذا الشرح.

والكافي في فروع الحنفية: للحاكم الشهيد: محمد بن محمد المروزي، المتوفى سنة: أربع وثلاثين وثلاثمائة، جمع فيه كتب محمد بن الحسن (المبسوط) وما في جوامعه، وهو كتاب معتمد في نقل المذهب، شرحه جماعة من المشايخ منهم: شمس الأئمة السرخسي وهو المشهور: بمبسوط السرخسي. وشرح القاضي الإسبيجابي. [كشف الظنون - ١٣٧٨/٢] [هدية العارفين - ٣٧/٢، ٨٠].

(١) المراد بالظاهر هنا: ظاهر الحال.

(٢) قاعدة: الظاهر يصلح حجة للدفع لا للاستحقاق: تجري على لسان فقهاء الحنفية في كتبهم، ومعناها: أن ظاهر الحال حجة لدفع إلزام الغير، لا لإلزام الغير والاحتجاج به عليه. أي: حجة للنفي لا للإثبات. وهي متفرعة عن القاعدة الكلية: اليقين لا يزول بالشك. وقد ذكرها نجل الشيخ أحمد الزرقا في ملحقه على شرح القواعد الفقهية لأبيه، وذكر أن الاستصحاب (وهو: بقاء ما كان على ما كان) جار على منوال هذه القاعدة لأن الاستصحاب من قبيل الظاهر. [شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا - ص٨٧، ٩٠ و ٤٨٤ - ط دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م]. وجمهور متأخري الحنفية على: أن استصحاب الحال حجة للدفع لا للاستحقاق.

وجمهور الفقهاء من الحنابلة والمالكية وأكثر الشافعية: على أنه حجة في الدفع (النفي) والإثبات. [كشف الأسرار - ٣٧٧/٣] [إرشاد الفحول للشوكاني - ٩٧٤/٢، ٩٧٥].

(٣) حكومة العدل: هي ما يجب في جناية ليس فيها مقدار معين من المال. وتُقوَّم حكومة العدل: عن طريق تقدير نسبة الجرح من الدية الكاملة، وتكون هذه النسبة هي دية الجرح. [الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، فصل الشجاج - ٣١٤/١٠] [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة أرش - ١٠٤/٣ و ١٧٨/١٣].

وَجَبَ فِي [السَّلِيمِ](١) مِنْهَا، وَإِنْ كَانَ الظَّاهِرُ سَلَامَتَهَا ؛ لِأَنَّا نَقُولُ إِنَّمَا لَمْ يَجِبْ فِي الأَطْرَافِ - قَبْلَ أَنْ تُعْلَمَ الصِّحَّةُ - مَا يَجِبُ فِي السَّلِيمِ ؛ لِأَنَّ الأَطْرَافَ يُسْلَكُ بِهَا مَسْلَكَ الأَمْوَالِ، وَلَيْسَ لَهَا تَعْظِيمُ النُّفُوسِ، فَلَمْ يَجِبْ فِيهَا قَبْلَ العِلْمِ بِالصِّحَّةِ مِن القِصَاصِ وَالدِّيَةِ، بِخِلَافِ الجَنِينِ فَإِنَّهُ نَفْسٌ مِنْ وَجْهٍ، عُضْوٌ مِن وَجْهٍ، فَإِذَا انْفَصَلَ تَامَّ الخَلْقِ وَبِهِ أَثَرُ الضَّرْبِ وَجَبَ فِيهِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ ؛ تَعْظِيمًا لِلنُّفُوسِ، لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ قَتِيلٌ لِوُجُودِ دَلَالَةِ القَتْلِ وَهُوَ الأَثَرُ، إِذْ الظَّاهِرُ مِن حَالِ [تَامِّ](٢) الخَلْقِ أَنْ يَنْفَصِلَ حَيًّا، [وَأَمَّا](٣) إِذَا انْفَصَلَ مَيْتًا وَلَا أَثَرَ بِهِ: فَلَا يَجِبُ فِيهِ شَيءٌ ؛ [لِأَنَّ](٤) حَالَهُ لَا يَفُوقُ حَالَ الكَبِيرِ، فَإِذَا وُجِدَ الكَبِيرُ مَيْتًا وَلَا أَثَرَ بِهِ لَا يَجِبُ فِيهِ شَيْءٌ، فَكَذَا هُنَا"(٥).

---

(١) في [ز]: (التسليم). وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٢) في النسخ الثلاث (تمام)، والظاهر ما أثبتُّه ؛ لأن المراد من السياق: صفة الجنين، لا صفة الخلق.

(٣) في [ز]: (وإنما). وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٤) في [ز]: (لأنه). وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٥) هذا وقد اختلف الفقهاء في الجنين إذا خرج حيا ثم مات بسبب الجناية على أمه هل تجب فيه القسامة ؟

مسألة: القسامة في الجنين

تحرير محل النزاع:

قال ابن عبد البر: لا خلاف بين العلماء أن الجنين لا يجب فيه شيء حتى يزايل بطن أمه، وأنها لو ماتت وهو في جوفها لم يجب فيه شيء، وأنه داخل في حكمها من دية أو قصاص. ا.هـ [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب العقول، باب عقل الجنين - ٨١/٢٥].

واتفق الأئمة الأربعة على أنه إذا خرج الجنين ميتا بجناية على أمه تجب فيه الغرة - عبد أو أمة - أو عشر دية أمه، وإثبات الجناية يكون كسائر الدعاوى، ولا قسامة فيه، كالجرح.

أما إذا إذا خرج الجنين حيا حياة مستقرة ثم مات من أثر ضرب أمه:

قال ابن عبد البر: أجمعوا أنه إذا خرج حيا ثم مات من ضرب بطن أمه أن فيه الدية كاملة، منهم من يقول بقسامة وهو مالك، ومنهم من لا يوجب فيه قسامة وهو الكوفي. ا.هـ [المرجع السابق].

فاتفق الأئمة الثلاثة أبو حنيفة والشافعي وأحمد: على أنه تجب فيه الدية كاملة إذا ثبت موته بالجناية على أمه بما تثبت به سائر الدعاوى، ولا قسامة فيه. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل: جناية ما هو نفس من وجه دون وجه - ٣٢٥/٧، ٣٢٦] [تكملة البحر الرائق للطوري - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٤٧/٨] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب دية الجنين - ٣٨٤/١٢، ٣٨٥، ٣٧٩] [الكافي في فقه الإمام أحمد لموفق الدين ابن قدامة، تحقيق: عبد الله التركي - كتاب الديات، باب مقادير الديات، وباب اختلاف الجاني والمجني عليه - ٢٢٤/٥، ٢٢٥، ٢٩٩ - ط هجر للطباعة والنشر، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م].

وذهب الإمام مالك: إلى أنه إذا شهدت البينة أو شهد العدل أن الجنين مات من ضرب أمه، فتجب =

وجود قتيل على دابة يسوقها رجل

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ عَلَىٰ دَابَّةٍ يَسُوقُهَا رَجُلٌ[١] فَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ دُونَ أَهْلِ المَحَلَّةِ[٢][٣]).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[٤].

[وَقَالَ][٥] شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَإِذَا وُجِدَ الرَّجُلُ قَتِيلاً عَلَىٰ دَابَّةٍ يَسُوقُهَا رَجُلٌ، أَوْ يَقُودُهَا، [أَوْ][٦] هُوَ رَاكِبُهَا فَهُوَ عَلَى الَّذِي مَعَهُ الدَّابَّةُ[٧] ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ النَّاسِ إِلَيهِ فَيَكُونُ أَقْدَرَ عَلَىٰ صِيَانَتِهِ، وَأَوْقَفَ عَلَىٰ ....

=

فيه الدية كاملة بالقسامة في الخطأ، والقود بالقسامة في العمد.

أما إذا قالت أمه: جنيني عند فلان، فلا شيء فيه ؛ لأنه لو نزل ميتا فهو كالجرح لا يثبت باللوث، ولو نزل حيا ثم مات من أثر الضرب: فكما لو قالت قتلني وقتل فلانا معي، لم يكن في فلان قسامة.

[البيان والتحصيل لابن رشد - ٣٢/١٦] [حاشية الدسوقي - باب في الدماء - ٢٩٧/٤] [منح الجليل لمحمد عليش - باب في بيان أحكام الدماء والقصاص وما يتعلق بذلك - ٤٥٥/٤].

(١) والقسامة عليه، كما أفاده الميداني في اللباب - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٤/٣.

(٢) قال الزيلعي في تبيين الحقائق: وعن أبي يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ أنه لا يجب على السائق إلا إذا كان يسوقها مختفيا ؛ لأن الإنسان قد ينقل قريبه الميت من مكان إلى مكان للدفن، وأما إذا كان على وجه الخفية فالظاهر أنه هو الذي قتله. [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٢/٦].

وقال الحدادي في الجوهرة النيرة: قال الإمام خواهر زاده: هذا إذا كان يسوقها سرا متحشما، أما إذا ساقها نهارا جهارا فلا شيء عليه. [الجوهرة النيرة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٢/٢].

وهذا التقييد وجيه، وإلا لاتهم كل من حاول إسعاف شخص وُجِدَ طريحا بين الموت والحياة فمات أثناء نقله فيؤدي إلى إلزام المسعِف بالقسامة ويُغرَّم الدية، ولكان حمل المقتول إلى أهله تهمة تلحق بحامله وتوجب عليه القسامة والدية !

(٣) يمكن اعتبار هذه الصورة من صور اللوث التي توجب القسامة عند الحنفية، بالإضافة إلى الصورة السابقة وهي: وجود القتيل في المحلة. إذ لم يقولوا بوجوب القسامة في هذه الحالة على أهل المحلة الذين وجد فيهم القتيل على الدابة، وإنما على من يقود الدابة أو يركبها أو يسوقها خاصة. والله أعلم.

(٤) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٥) في [ز]: (قال).

(٦) في [ع] و [د]: (و)، والمثبت من [ز]، والعطف بـ (أو) يفيد معنى زائدا عن العطف بالواو، إذ يفيد القائد عموما راكبا أو غير راكب، ويفيد الراكب وإن لم يكن قائدا. بخلاف العطف بالواو إذ يفيد حالة واحدة وهو كون القائد راكبا للدابة. والعطف بـ (أو) هو ما عليه المبسوط للشيباني والكافي للحاكم والهداية وشروحها.

(٧) الكلام إلى هنا في الكافي للحاكم الشهيد - لوحة ١٦٤/ب - نسخة على ميكروفيلم برقم: (١٣٦/فقه
=

حَالِهِ[(١)]، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا أَحَدٌ: فَعَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ الَّذِينَ وُجِدَ فِيهِم عَلَى الدَّابَّةِ، لَا فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ مَوْضُوعًا عَلَى الدَّابَّةِ أَوْ مَطْرُوحًا عَلَى الأَرْضِ، وَكَذَلِكَ الرَّجُلُ يَحْمِلُ قَتِيلاً فَهُوَ عَلَيْهِ''. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُهُ.

وَلَا يَتَفَاوَتُ بَيْنَ أَنْ تَكُونَ الدَّابَّةُ مِلْكًا لِلسَّائِقِ أَو القَائِدِ أَو الرَّاكِبِ ؛ لِأَنَّ الرِّوَايَةَ مُطْلَقَةٌ فِي الأَصْلِ[(٢)] وَالكَافِي[(٣)] لِلْحَاكِمِ[(٤)] [وَمُخْتَصَرِي][(٥)] الطَّحَاوِيِّ[(٦)(٧)] وَالكَرْخِيِّ[(٨)] رَحِمَهُمَاٱللَّهُ [وَغَيْرِهَا][(٩)]، وَذَلِكَ لِأَنَّ القَتِيلَ فِي يَدِهِ فَكَانَ أَخَصَّ بِهِ مِن أَهْلِ المَحَلَّةِ.

الفرق بين القتيل على الدابة والقتيل في الدار

وَأَوْرَدُوا هُنَا سُؤَالاً وَجَوَابًا فَقَالُوا: مَا الفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ المَسْأَلَةِ عَلَىٰ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا حَيْثُ أَوْجَبُوا القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ عَلَى السَّائِقِ أَو القَائِدِ مَالِكًا كَانَ لِلدَّابَّةِ أَوْ لَمْ يَكُنْ، وَفِي القَتِيلِ إِذَا وُجِدَ فِي الدَّارِ لَمْ يُوجِبَا القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ عَلَى السُّكَّانِ بَلْ عَلَى

= حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

(١) قال البابرتي: فإن اجتمع الراكب والسائق والقائد فالدية عليهم ؛ لأن القتيل في أيديهم فصار كما إذا وجد في دارهم. ا.هـ [العناية للبابرتي - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٠٥/١٠].

(٢) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣١/٤.

(٣) الكافي للحاكم الشهيد - لوحة: ١٦٤/ب.

(٤) الحاكم الشهيد هو: محمد بن محمد بن أحمد المروزي، أبو الفضل البلخي، من أكابر فقهاء الحنفية، كان عالم (مرو) وإمام الحنفية في عصره، وَلِيَ قضاء (بخارى) ثم ولاه الأمير عبد الحميد وزارته، توفي شهيدا بالري سنة أربع وثلاثين وثلاثمائة للهجرة. من تصانيفه: (الغرر) في الفقه و (الكافي) في الفروع و (المنتقى) في الفروع، وغيرها. [تاج التراجم - برقم: ٢٥٤ - ص٢٧٢] [الجواهر المضية - برقم: ١٤٧٧ - ٣١٣/٣] [هدية العارفين - ٣٧/٢] [الأعلام للزركلي - ١٩/٧].

(٥) في [ز]: (ومختصر) بالإفراد.

(٦) مختصر الطحاوي: من أجلّ كتب الحنفية وأنفعها، وهو أول مختصر في الفقه الحنفي، للإمام أحمد بن محمد الطحاوي، ورتَّبَهُ كترتيب (مختصر المزني الشافعي)، وهو كتاب يشتمل على عامة مسائل الخلاف وكثير من الفروع، منه مختصر كبير وآخر صغير، تتابع علماء الحنفية على شرحه، فشرحه أبو بكر الجصاص، وأبو نصر الأقطع، وأحمد بن منصور الإسبيجابي، وشمس الأئمة السرخسي، وشيخ الإسلام الإسبيجابي، وغيرهم. [كشف الظنون - ١٦٢٧/٢] [مختصر الطحاوي بتحقيق: أبي الوفا الأفغاني - ص٣ - الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية، بحيدر أباد، الدكن، الهند - سنة ١٣٧٠هـ].

(٧) مختصر الطحاوي - باب القسامة - ص٢٤٩.

(٨) شرح مختصر الكرخي للقدروي - لوحة رقم: ٩٤/أ.

(٩) في [ز]: (وغيرهم). والأنسب ما أثبته من [ع] و [د]، لأن الإحالة على الكتب لا على الأشخاص.

المُلَّاكِ ؟

فَأَجَابُوا: أَوَّلاً: بِطَرِيقِ المَنْعِ، وَثَانِيًا: بِطَرِيقِ التَّسْلِيمِ.

أَمَّا الأَوَّلُ فَقَالُوا: لَا نُسَلِّمُ أَنَّ القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ لَا تَجِبُ عَلَىٰ مَالِكِ الدَّابَّةِ مُطْلَقًا، بَلْ تَجِبُ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ مَالِكُ الدَّابَّةِ مَعْرُوفًا، وَإِنَّمَا وَقَعَ جَوَابُ صَاحِبِ الكِتَابِ[١] هَكَذَا [فِيمَا][٢] إِذَا لَمْ يَكُنِ المَالِكُ مَعْرُوفًا، وَلَكِنَّهُ يُعْرَفُ ذَلِكَ بِقَوْلِ السَّائِقِ وَالقَائِدِ، فَإِنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنِ المَالِكُ مَعْرُوفًا فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ هُوَ المَالِكُ ؛ لِأَنَّ اليَدَ دَلِيلُ المِلْكِ، وَلَا يُسْمَعُ قَوْلُهُ فِي دَعْوَاهُ أَنَّ المِلْكَ لِغَيْرِهِ، كَمَا فِي الدَّارِ أَيْضًا إِذَا لَمْ يَكُنْ مَالِكُهَا مَعْرُوفًا لَا يُعْرَفُ ذَلِكَ إِلَّا بِقَوْلِ ذِي اليَدِ، لَا يُسْمَعُ ذَلِكَ مِنْهُ، بَلْ تَجِبُ القَسَامَةُ /وَالدِّيَةُ عَلَىٰ ذِي اليَدِ، فَلَمْ يَبْقَ إِذَنْ فَرْقٌ بَيْنَ الدَّابَّةِ وَالدَّارِ. وَهَذَا قَوْلُ بَعْضِ المَشَايِخِ. ٥٨٣/د

وَأَمَّا الثَّانِي فَقَالُوا: إِنَّمَا كَانَ الجَوَابُ فِي الدَّابَّةِ مُطْلَقًا عَلَى السَّائِقِ وَالقَائِدِ لِأَنَّ العِبْرَةَ فِي هَذَا البَابِ لِلتَّصَرُّفِ وَالتَّدْبِيرِ، فَإِنَّ ذَلِكَ فِي الدَّابَّةِ لِمَنْ فِي يَدِهِ الدَّابَّةُ، فَيَكُونُ[٣] القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ مَنْ فِي يَدِهِ الدَّابَّةُ، فَإِنَّ يَدَ المَالِكِ تَنْقَطِعُ عَنِ الدَّابَّةِ بِالإِجَارَةِ وَالانْفِلَاتِ عَنْ يَدِهِ، بِخِلَافِ الدَّارِ فَإِنَّ يَدَ المَالِكِ وَتَدْبِيرَهُ فِيهَا لَا تَزُولُ بِالإِجَارَةِ، وَلِهَذَا تَبْقَىٰ مُؤْنَةُ الدَّارِ عَلَىٰ مَالِكِهَا كَمَا كَانَتْ، فَكَانَتِ القَسَامَةُ [وَالدِّيَةُ][٤] عَلَىٰ [المُلَّاكِ][٥]، فَظَهَرَ الفَرْقُ.

القتيل يمر على دابة بين قريتين

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ مَرَّتْ دَابَّةٌ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ وَعَلَيْهَا قَتِيلٌ فَهُوَ عَلَىٰ أَقْرَبِهِمَا**).

وَلَفْظُ مُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي أَصْلِ الجَامِعِ الصَّغِيرِ[٦]: "وَإِذَا كَانَ عَلَى الدَّابَّةِ قَتِيلٌ وَهُوَ

---

(١) أي القدوري في مختصره.

(٢) سقطت من [ز].

(٣) كذا (فيكون) في النسخ الثلاث.

(٤) في [د]: (والدابة)، وهو تحريف، والمثبت من [ع] و [ز] هو الصواب.

(٥) في [ز]: (المالك)، والمثبت من [ع] و [د].

(٦) الجامع الصغير في الفروع، للإمام المجتهد: محمد بن الحسن الشيباني، وهو من كتب الأصول عند الحنفية، وهو كتاب قديم مبارك، ومشايخ الحنفية يعظمونه حتى قالوا: لا يصلح المرء للفتوى ولا للقضاء إلا إذا علم مسائله.

نقل الحاج خليفة عن قاضيخان في شرحه للجامع الصغير قوله: واختلفوا في مصنِّفه قال بعضهم: هو من تأليف أبي يوسف ومحمد وقال بعضهم: هو من تأليف محمد فإنه حين فرغ من تصنيف المبسوط أمره أبو يوسف أن يصنف كتابا ويروي عنه، فصنَّف ولم يرتب مسائله، وإنما رتبه أبو عبد الله: =

يَمُرُّ[١] بَيْنَ القَرْيَتَينِ كَانَ عَلَى أَقْرَبِهِمَا''[٢].

قَالَ الحَاكِمُ الشَّهِيدُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي الكَافِي[٣]: ''وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ أَوْ سِكَّتَينِ فَإِنَّهُ يُقَاسُ، فَأَيُّهُمَا كَانَ أَقْرَبَ كَانَ عَلَيْهِم القَسَامَةُ والدِّيَةُ''[٤].

وَالأَصْلُ[٥] فِي ذَلِكَ مَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: « أَنَّهُ كُتِبَ إِلَيْهِ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ بَيْنَ وَادِعَةَ وَأَرْحَبَ[٦]، فَكَتَبَ أَنْ يُقَاسَ بَيْنَ القَرْيَتَينِ، فَوُجِدَ إِلَى وَادِعَةَ أَقْرَبَ، فَقَضَى عَلَيْهِم بِالقَسَامَةِ وَالدِّيَةِ »[٧]، وَقَدْ مَرَّ حَدِيثُ عُمَرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ فِي مَسْأَلَةِ أَوَّلِ البَابِ.

قَالُوا: وَهَذَا إِذَا كَانَ بِحَالٍ يُسْمَعُ الصَّوْتُ مِنْهُ ؛ لِأَنَّهُ إِذَا قُتِلَ فِي مَوْضِعٍ يَسْمَعُونَ صَوْتَهُ لَوْ اسْتَغَاثَ يَلْزَمُهُم الغَوثُ وَالنُّصْرَةُ، فَإِذَا تَرَكُوا النُّصْرَةَ مَعَ إِمْكَانِ النُّصْرَةِ نُسِبُوا إِلَى التَّقْصِيرِ، فَصَارُوا كَأَنَّهُم قَتَلُوهُ تَقْدِيرًا، فَيَلْزَمُهُم القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا لَمْ يَكُن يُسْمَعُ الصَّوْتُ مِنْهُ ؛ حَيْثُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِم النُّصْرَةُ، لِعَدَمِ القُدْرَةِ عَلَى النُّصْرَةِ ؛ لِأَنَّ

الحسن بن أحمد الزعفراني المتوفى سنة عشر وستمائة تقريبا. ا.هـ

واعتنى علماء الحنفية بشرحه فمن هذه الشروح: شرح الإمام أبي جعفر الطحاوي، وشرح الإمام أبي بكر الجصاص الرازي، وشرح الإمام فخر الإسلام البزدوي، وغيره، ونظمه الشيخ الإمام نجم الدين أبو حفص النسفي وغيره. [كشف الظنون - ١/٥٦١].

(١) الضمير يعود على القتيل الذي على الدابة، والمقصود مرورد الدابة ؛ لأن القتيل لا يمرُّ بنفسه ولا ينسب إليه فعل، فهذا الأسلوب من قبيل المجاز المرسل، والعلاقة فيه المجاورة. والله أعلم.

(٢) نص ما قاله الشيباني في الجامع الصغير: ''وإن مرَّت دابة بين قريتين عليها قتيل فهو على أقربهما''. [الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار والمحلة - ص١٦١].

(٣) في [ز] أخَّر الترحُّم إلى ما بعد (الكافي) والأصوب أن يلي الترحُّمُ اسمَ صاحب الكتاب، لا اسم الكتاب.

(٤) الكافي للحاكم الشهيد - لوحة ١٦٣/ب.

(٥) أي الدليل.

(٦) أَرْحَب: بالفتح ثم السكون وحاء مهملة مفتوحة وباء موحدة، على وزن أفعل، من قولهم: بلد رَحْب ؛ أي واسع، وأرض رَحْبة. وهذا أرحب من هذا ؛ أي أوسع.

وأرحب: مِخْلَاف - حي أو ناحية - باليمن، سُمِّيَ بقبيلة كبيرة من هَمْدان، منسوبة إلى أرحب وهو: مرة بن دعام بن مالك من همدان. وإليه تنسب الإبل الأرحبية. [معجم البلدان للحموي - ١/١٤٤] [نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب لأبي العباس أحمد القلقشندي، تحقيق: إبراهيم الإبياري - ص٣٦ - ط دار الكتاب اللبناني، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م].

(٧) سبق تخريجه ص١٥١، وبيان ما فيه.

الْقُدْرَةَ لَا تَتَحَقَّقُ بِلَا عِلْمٍ، فَلَا يُجْعَلُونَ قَاتِلِينَ تَقْدِيرًا، لِعَدَمِ نِسْبَتِهِم إِلَى التَّقْصِيرِ، فَلَا يَجِبُ عَلَيْهِم القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَلَا يَجِبُ شَيْءٌ عَلَى أَحَدٍ[1].

---

(١) اختلف الفقهاء في القتيل يوجد بين قريتين هل فيه القسامة ؟ سأبين ذلك مع ذكر الأدلة والمناقشة:

مسألة: وجود القتيل بين قريتين

للفقهاء في هذه المسألة رأيان:

- **الرأي الأول**: ذهب أبو حنيفة ورواية عن الإمام أحمد أنه تجب فيه القسامة. [المبسوط للشيباني - ٤٢٧/٤] [الفروع لابن مفلح - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٥/١٠].
- **واستدلوا**: بما أخرجه أحمد في مسنده والبيهقي: عن أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « وَجَدَ رسولُ الله ﷺ قتيلا بين قريتين، فأمر رسول الله ﷺ فَذُرِعَ ما بينهما. قال: وكأني أنظر إلى شبر رسول الله ﷺ. فألقاه على أقربهما ». زاد البيهقي: « أن يقاس إلى أيتهما أقرب، فوجد أقرب إلى أحد الحيين بشبر، فألقى ديته عليهم ». [سبق تخريجه ص١٥٠ وهو ضعيف].

وأجيب عنه: بأنه مع ضعفه ليس فيه حكم بالقسامة وإنما حاصله إلقاء الدية على أقرب القريتين من القتيل بدون قسامة، وهم لا يقولون بذلك.

- **واستدلوا أيضا**: بما روي عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه: « كتب في قتيل وجد بين قريتين - خيوان ووداعة - أن يقاس ما بين القريتين فإلى أيتهما كان أقرب أخرج إليه منهم خمسين رجلا حتى يوافونه مكة فأدخلهم الحجر فأحلفهم، ثم قضى عليهم بالدية، وقالوا: ما وقت أموالنا أيماننا، ولا أيماننا أموالنا. قال عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: كذلك الأمر » [سبق تخريجه ص١٣٤]

وأجيب عنه: بأن هذه القصة فيها انقطاع، واضطراب في متنها، فلا يثبت بها حجة لضعفها. وقد سبق بيان ذلك ص١٣٤ و ١٥١.

- **واستدلوا** بما رواه أبو جعفر عن علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « أيما قتيل وجد بفلاة من الأرض فديته من بيت المال لكيلا يبطل دم في الإسلام، وأيما قتيل وجد بين قريتين فهو على أسفِهما - أو أصقبهما - يعني أقربهما ». [أخرجه عبد الرزاق في مصنفه - كتاب العقول، باب القسامة - برقم: ١٨٢٦٩ - ٣٥/١٠].

وأجيب عنه: بأنه منقطع، لأن أبا جعفر الباقر يروي عن علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مرسلا إذ ولد سنة ست وخمسين للهجرة. وهذا بعد وفاة علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ببضعة عشرة عاما. [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٥٤٧٨ - ١٣٦/٢٦]. وبمثل هذا أجاب ابن حزم في المحلى، وذكر أن طرقه الأخرى واهية. [المحلى لابن حزم - ٧٠/١١].

كما أنه ليس فيه قضاء بالقسامة، وإنما قضاء بالدية على أقرب القريتين.

- **الرأي الثاني**:

ذهب الشافعي إلى أنه: لا قسامة فيه بمجرد وجوده بقرب أحد القريتين بل لابد من وجود العداوة بين القتيل وسكان أحد القريتين حتى تثبت القسامة.

=

قَوْلُهُ: (بَيْنَ وَادِعَةَ وَأَرْحَبَ).

هُمَا حَيَّانِ مِن هَمْدَانَ، مِنْهُ قَوْلُ الكُمَيْتِ[(١)] فِي الهَاشِمِيَّاتِ[(٢)] فِي أَمْرِ الخِلَافَةِ:

يَقُولُونَ لَمْ يُورَثْ وَلَوْلَا تُرَاثُهُ *** لَقَدْ شَرِكَتْ فِيهِ بَكِيلٌ وَأَرْحَبُ[(٣)]

وَبَكِيلٌ حَيٌّ مِنْ هَمْدَانَ[(٤)] أَيْضًا، يَقُولُ: لَوْلَا أَنَّ /الخِلَافَةَ مَوْرُوثَةٌ لَاشْتَرَكَ النَّاسُ كُلُّهُم فِيهَا[(٥)]. ٣٧٢/ع

=

نقل الرافعي عن التتمة: أنه لو وجد قتيل بين قريتين أو قبيلتين ولم يعرف بينه وبين واحدة منها عداوة ؛ فلا يجعل قربه من إحداهما لوثا ؛ لأن العادة قد جرت بأن يبعد القاتل القتيل عن فنائه وينقله إلى بقعة أخرى دفعا للتهمة عن نفسه، وما روي في الخبر والأثر على خلاف ما ذكرنا فإن الشافعي لم يثبت إسناده. ا.هـ [شرح الوجيز للرافعي - كتاب دعوى الدم - ١٨/١١].

وهو حاصل مذهب مالك لأنه لا يرى القسامة بوجود القتيل في محلة قوم حتى تكون الأسباب التي تشترط في وجوب القسامة. [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب العقول، باب جامع العقل - ٢٢٩/٢٥].

(١) الكميت بن زيد بن خُنَيس الأسدي، يكنَّى بأبي المستهل، شاعر الهاشميين. كان مولده سنة ستين للهجرة، من أهل الكوفة، اشتهر في العصر الأموي. وكان عالما بآداب العرب ولغاتها وأخبارها وأنسابها، ثقة في علمه، منحازا إلى بني هاشم، كثير المدح لهم، أشهر شعره: الهاشميات، وهي عدة قصائد في مدح بني هاشم وآل البيت، ترجمت إلى الألمانية. ويقال: إن شعره أكثر من خمسة آلاف بيت، اجتمعت فيه خصال لم تجتمع في شاعر: كان خطيب بني أسد، وفقيه الشيعة، وكان فارسا شجاعا، سخيا، راميا لم يكن في قومه أرمى منه. توفي سنة ست وعشرين ومائة. [تاريخ دمشق - برقم: ٥٨٢٨ - ٢٢٩/٥٠] [معجم المؤلفين - برقم: ١١٢١٩ - ٦٧١/٢] [الأعلام للزركلي - ٢٣٣/٥].

(٢) الهاشميات: قصائد نظمها الكميت في مدائح بني هاشم وآل بيت النبي ﷺ، مطلعها:

من لقلب متيم مستهام *** غير ما صبوة ولا أحلام

وهي من أول منظوماته. وهي من جيد شعره ومختاره. [إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون لإسماعيل باشا بن محمد أمين الباباني - ٧١٦/٢ - الناشر دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، مصورة عن الطبعة التركية بإسطنبول سنة ١٩٤٧م] [معجم المطبوعات العربية - ١٥٧٠/٢].

(٣) [هاشميات الكميت الأسدي بشرح أبي رياش أحمد القيسي - ص٤٣ - ط مطبعة بريل في ليدن بألمانيا - ١٩٠٤م] [شرح هاشميات الكميت لمحمد محمود الرافعي - ص٤٢ - ط مطبعة شركة التمدن الصناعية بمصر - الطبعة الثانية ١٣٢٩هـ/١٩١١م].

(٤) نسبة إلى: بكيل بن جشم بن خيوان بن نوف بن همدان. [جمهرة أنساب العرب لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي، تحقيق: عبد السلام هارون - ٤٧٥/٢ - ط دار المعارف، بمصر - الطبعة الخامسة] [الأنساب للسمعاني - ٣٨٦/١] [نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب - ص١٧٩].

(٥) يقول محمود الرافعي في شرح البيت: يقولون - يعني بني أمية ومن على مذهبهم -: أنه ﷺ لم يُورَث، =

وجود القتيل في دار إنسان

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَالقَسَامَةُ عَلَيْهِ).

أَيْ قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ، وَتَمَامُهُ فِيهِ: "وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ"[١]. "وَذَلِكَ لِأَنَّ صَاحِبَ الدَّارِ أَخَصُّ بِنُصْرَةِ الدَّارِ مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ، فَصَارَ مَعَ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِمَنْزِلَةِ أَهْلِ المَحَلَّةِ مَعَ أَهْلِ المِصْرِ، فَكَمَا لَا يَدْخُلُ أَهْلُ المِصْرِ مَعَ أَهْلِ المَحَلَّةِ كَذَلِكَ لَا يَدْخُلُ /أَهْلُ المَحَلَّةِ مَعَ صَاحِبِ الدَّارِ فِي القَسَامَةِ. ٢٠٥/ز

وَأَمَّا وُجُوبُ الدِّيَةِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ ؛ فَلِأَنَّ الدِّيَةَ تَجِبُ لِأَجْلِ النُّصْرَةِ، وَنُصْرَةُ صَاحِبِ الدَّارِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ"[٢]. كَذَا فِي شَرْحِ أَبِي نَصْرٍ[٣] رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وَقَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ التَّقْرِيبِ: "قَالَ فِي الأَصْلِ: "إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي

ويزعمون ذلك، ولكن لولا تراثه وأن آل بيته أحق بالخلافة وهم ورثته لكانت القبائل المذكورة لهم نصيب في الخلافة، وكانت الناس سواء في ذلك. ا.هـ [شرح الهاشميات للرافعي - ص٤٢، ٤٣].

وهذا على مذهب الشيعة حيث يرون أن الخلافة في آل النبي ﷺ ولا تخرج عن علي بن أبي طالب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ وذريته، وهو مذهب فاسد لمخالفتهم إجماع الصحابة من المهاجرين والأنصار رضوان الله عليهم على خلافة أبي بكر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ بعد موت النبي ﷺ، ومن بعده عمر وعثمان رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا.

ومعارضة الكميت لبني أمية بذكر هذه القبائل لا يستقيم في الاستدلال لمذهبه، للاتفاق على أنها ليس لها حق في الخلافة لأنها ليست من قريش، والخلافة لا تخرج عن قريش لما جاء في الحديث الذي أخرجه أحمد وصححه البوصيري عن عتبة بن عبدٍ السلمي أن النبي ﷺ قال: « الخلافة في قريش، والحكم في الأنصار ». والإجماع على ذلك كما حكاه القاضي عياض. [مسند الإمام أحمد - مسند الشاميين، برقم: ١٧٦٥٤ - ٢٠٠/٢٩] [إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة للبوصيري، تحقيق: دار المشكاة للتحقيق العلمي - برقم: ٦٩٣٦ - ٣١٥/٧ - ط دار الوطن للنشر - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م] [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب الإمارة، باب الناس تبع لقريش - ٢١٤/٦].

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٢) شرح أبي نصر الأقطع على مختصر القدوري - الجزء الثاني، لوحة ١٤/أ - صورة على ميكروفيلم برقم: (٩٨/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

(٣) أبو نصر: أحمد بن محمد بن محمد البغدادي، المعروف بالأقطع، فقيه حنفي، من تلاميذ القدوري، برع في الفقه والحساب، قيل: اتهم بالمشاركة في سرقة، فقطعت يده اليسرى، فعرف بالأقطع. وقيل: بل قطعت في حرب كانت بين المسلمين والتتار. وخرج من بلده (بغداد) سنة ثلاثين وأربعمائة، فأقام بـ (رامهرمز)، في الأهواز مدرسا إلى أن توفي بها سنة أربع وسبعين وأربعمائة للهجرة. له: شرح مختصر القدوري في الفقه، وهو المراد به هنا. [الوافي بالوفيات للصفدي - برقم: ١١٨٦ - ٧٨/٨] [تاج التراجم - برقم: ٢٤ - ص١٠٣] [الأعلام للزركلي - ٢١٣/١].

دَارٍ لِرَجُلٍ اشْتَرَاهَا /فَالقَسَامَةُ تَجِبُ عَلَيْهِ، وَعَلَىٰ قَوْمِهِ الدِّيَةُ''[١]. ٥٨٤/د

وَفِي اخْتِلَافِ زُفَرَ[٢] وَيَعْقُوبَ[٣]: ''أَنَّ القَسَامَةَ تَجِبُ عَلَيْهِ وَعَلَىٰ عَاقِلَتِهِ[٤]. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لَيْسَ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ قَسَامَةٌ''[٥].

قَالَ: وَكَانَ أَبُو الحَسَنِ[٦] رَحِمَهُ ٱللَّهُ يَقُولُ: هَذَا عَلَىٰ وَجْهَينِ: إِنْ كَانَتْ عَاقِلَتُهُ حَاضِرَةً دَخَلَتْ فِي القَسَامَةِ، وَإِنْ كَانَتْ غَائِبَةً لَمْ تَدْخُلْ[٧]. أَمَّا إِذَا كَانَتْ حَاضِرَةً: فَلِأَنَّ التُّهْمَةَ مَوْجُودَةٌ فِي حَقِّهِم، وَالقَاتِلُ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ فِيهِم[٨]، فَصَارُوا كَأَهْلِ المَحَلَّةِ. وَأَمَّا إِذَا

---

(١) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤/٤٢٩.

قال البابرتي في العناية: ''إذا وجد القتيل في دار فالدية على عاقلة صاحبها باتفاق الروايات. وفي القسامة روايتان: ففي إحداهما: تجب على صاحب الدار، وفي الأخرى على عاقلته''. ا.هـ

ثم ذكر ما حكي عن الكرخي في التوفيق بينهما، وقد ذكره الشارح في الصلب بعد أسطر عند قوله: ''وكان أبو الحسن ...''. [العناية للبابرتي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠/٤١٠، ٤١١].

(٢) زفر بن الهذيل بن قيس العنبري، من تميم، أبو الهذيل: فقيه كبير، من أصحاب الإمام أبي حنيفة، أصله من أصبهان، ولد سنة عشر ومائة، وأقام بالبصرة وولي قضاءها وتوفي بها سنة اثنتين أو ثمان وخمسين ومائة، جمع بين العلم والعبادة، وكان من أصحاب الحديث فغلب عليه الرأي، وهو أقيس أصحاب أبي حنيفة، وكان يقول: نحن لا نأخذ بالرأي ما دام أثر، وإذا جاء الأثر تركنا الرأي. [طبقات ابن سعد - برقم: ٣٥٢٥ - ٨/٥٠٩] [تاج التراجم - برقم: ١١١ - ص١٦٩] [الأعلام للزركلي - ٣/٤٥].

(٣) يعقوب: هو القاضي أبو يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وكتاب: اختلاف زفر ويعقوب لمحمد بن شجاع الثلجي ذكر ذلك أبو الوفاء الأفغاني في مقدمة تحقيقه لكتاب: اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى. ولم يذكر صاحب كشف الظنون له مُؤلِّفًا، وقال إنه: لبعض الفقهاء. ا.هـ ولم أعثر على هذا الكتاب في فهارس المخطوطات، ولعله مفقود. والله أعلم.

(٤) وهذا قول زفر رَحِمَهُ ٱللَّهُ. ونقل القدوري هذه العبارة في شرحه على مختصر الكرخي [لوحة رقم: ٩٤/ب]، وزاد فيها: ''غيبا كانوا أو حضورا''.

(٥) ينظر: المرجع السابق.

ووجه قول أبي يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ مضى ذكره في النقل السابق من شرح أبي نصر رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

(٦) المراد به: أبو الحسن الكرخي.

(٧) وهذا توجيه لقول أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ. والمنقول هنا من التقريب ذكر السمرقندي مثله في تحفة الفقهاء. [تحفة الفقهاء لعلاء الدين السمرقندي - كتاب الديات، باب القسامة - ٣/١٣٣].

(٨) لكن بناء على هذا التعليل (أي التعليل بوجود التهمة) يمكن أن يحتج به على وجوب القسامة على السكان أيضا مع الملاك ؛ لأن التهمة موجودة في حقهم على سبيل الأولى، والقاتل يجوز أن يكون فيهم أيضا، وأبو حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ لا يقولان بهذا.

كَانَتْ غَائِبَةً: فَلَا تُهْمَةَ تَلْحَقُهُم، فَلَمْ يَجُزْ دُخُولُهُم فِي القَسَامَةِ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ الدِّيَةُ ؛ لِأَنَّهَا تَجِبُ لِلنُّصْرَةِ، وَذَلِكَ مَوجُودٌ فِي الغَيْبَةِ(١).

وَجْهُ الرِّوَايَةِ الأُخْرَىٰ(٢): أَنَّهُم لَمَّا دَخَلُوا فِي الدِّيَةِ مَعَ الغَيْبَةِ فَكَذَلِكَ فِي القَسَامَةِ كَالحَاضِرِينَ". كَذَا فِي التَّقْرِيبِ.

القسامة على الملاك دون السكان

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَلَا يَدْخُلُ السُّكَّانُ مَعَ المُلَّاكِ فِي القَسَامَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ(٣)، وَهَذَا قَوْلُ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ أَيْضًا، وَقَوْلُ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَوَّلًا. وَقَالَ ابنُ أَبِي لَيْلَىٰ(٤) رَحِمَهُ اللَّهُ: القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَيْهِم جَمِيعًا. وَهُوَ قَولُ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ آخِرًا(٥). كَذَا ذَكَرَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي.

وَقَوْلُ مُحَمَّدٍ فِيمَا ذَكَرَهُ الثِّقَاتُ كَالطَّحَاوِيِّ وَغَيْرِهِ مَعَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، وَلَا أَدْرِي أَنَّ صَاحِبَ النَّافِعِ(٦) كَيْفَ جَعَلَ قَوْلَهُ مَعَ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ(٧).

---

(١) ينظر: شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٤/ب.

(٢) المراد بها: التي توجب القسامة والدية على العاقلة سواء كانت حاضرة أو غائبة، وبها قال زفر.

(٣) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٤) ابن أبي ليلى هو: أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى - يسار، وقيل: داود - ابن بلال الأنصاري الكوفي: قاض، فقيه، مقرئ، من أصحاب الرأي. وكان ثقة صدوقا، صاحب سُنَّة، وتكلموا في حفظه فقالوا: شُغِل بالقضاء فساء حفظه. كان مولده سنة أربع وسبعين، ووَلِيَ القضاء والحكم بالكوفة لبني أمية، ثم لبني العباس. واستمر ثلاثا وثلاثين سنة. له أخبار مع الإمام أبي حنيفة وغيره. مات بالكوفة سنة ثمان وأربعين ومائة. [تهذيب الكمال - برقم: ٥٤٠٦-٤ - ٦٢٢/٢٥] [الأعلام للزركلي - ١٨٩/٦].

(٥) ينظر في تحرير قول أبي يوسف وابن أبي ليلى رَحِمَهُمَا اللَّهُ: اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني - كتاب الديات - ص١٤٦، ١٤٧ - الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر أباد الدكن بالهند، ط مطبعة الوفاء - الطبعة الأولى ١٣٥٧هـ، ومختلف الرواية للسمرقندي - كتاب الديات - ١٨٧٣/٤.

(٦) النافع في فروع الفقه الحنفي لناصر الدين السمرقندي المعروف بـ (أبي القطن) المتوفى سنة ست وخمسين وخمسمائة، قال الحاج خليفة: وهو مختصر يتبركون به. شرحه أبو البركات النسفي وسماه (المستصفى) أو (المصفى)، ونظمه بهاء الدين المعروف بسلطان ولد. [كشف الظنون - ١٩٢١/٢].

(٧) الفقه النافع لناصر الدين السمرقندي، تحقيق: إبراهيم العبود - كتاب الديات - ١٣٩٣/٣ - ط مكتبة العبيكان بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

وبمثل هذا قال السغدي صاحب النتف في الفتاوى فقد جعل رأي محمد مع رأي أبي يوسف =

قَالَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "وَالقَسَامَةُ عَلَىٰ أَهْلِ الخِطَّةِ[1] لَا عَلَى السُّكَّانِ وَلَا عَلَى المُشْتَرِينَ، إِلَّا أَنْ لَا يَبْقَىٰ أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ فَتَكُونُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى الَّذِينَ تَحَوَّلَ [مِلْكُهَا إِلَيْهِم][2]، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، [وَقَد رَوَىٰ][3] أَصْحَابُ الإِمْلَاءِ[4] عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ عَلَى السُّكَّانِ دُونَ المَالِكِينَ"[5]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الطَّحَاوِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ.

وَقَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي كِتَابِ التَّقْرِيبِ: "وَأَمَّا المُلَّاكُ وَالسُّكَّانُ فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: الدِّيَةُ عَلَى المُلَّاكِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: عَلَيْهِمَا.

لَهُمَا[6]: أَنَّ المَالِكَ أَخَصُّ بِالنُّصْرَةِ مِن السَّاكِنِ ؛ أَلَا تَرَىٰ أَنَّ [المَالِكَ][7] يَقْصِدُ

رَحِمَهُمَا اللَّهُ. يقول السغدي: "والقسامة والدية على أهل الخطة لا على السكان والمشترين في قول أبي حنيفة، وفي قول أبي يوسف ومحمد والحسن بن صالح القسامة والدية على السكان والمشترين". [النتف في الفتاوى لأبي الحسن علي السغدي، تحقيق: محمد البحصلي - كتاب القصاص والديات، القسامة - ص٤١٨ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م].

(١) الخِطَّة: بكسر الخاء: الأرض يختطها الرجل في أرض غير مملوكة ليتحجَّرها ويبني فيها، وجمعها الخِطط، وذلك إذا أذن السلطان لجماعة من المسلمين أن يختطوا في موضع بعينه ويتخذوا فيها مساكن لهم، كما فعلوا بالكوفة والبصرة وبغداد، وإنما كسرت الخاء من الخطة لأنها أخرجت على مصدر بُنِيَ على فِعْلَة. [تهذيب اللغة للأزهري – باب الخاء والطاء، مادة خط – ٥٥٩/٦] [الصحاح للجوهري – باب الطاء، فصل الخاء، مادة خطط – ١١٢٣/٣].

وقال في المغرب: المراد: ما خَطَّه الإمام حين فتح البلدة وقسمها بين الغانِمين. [المُغرب للمطرزي – مادة خطط – ٢٦٠/١]

(٢) في [ز]: (ملكهم إليها). والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في مختصر الطحاوي، وهو الأصوب ؛ لأن القضية ليست متعلقة بما يملكون وإنما بمن يملك الدار.

(٣) في [ع] و [د]: (وروىٰ). والمثبت من [ز] موافق لما في مختصر الطحاوي.

(٤) أي في الأمالي المرويَّة عن أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ. يقول تقي الدين الغزي نقلا عن علي جلبي: والإملاء: أن يقعد العالم وحوله تلامذته بالمحابر والقراطيس، فيقول بما فتحه الله عليه من ظهر قلبه، وتكتبه التلامذة، ثم يجمعون ما يكتبونه في المجالس، ويصير كتاباً فيسمونه (الإملاء) و (الأمالي). وكان ذلك عادة العلماء السلف من الفقهاء، والمحدثين، وأصحاب العربية، فاندرست لذهاب العلم وأهله، وإلى الله تعالى المصير. ا.هـ [الطبقات السنية للغزي - ٤٤/١].

(٥) مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب القسامة - ص٢٤٧.

(٦) أي دليل أبي حنيفة ومحمد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(٧) في [ع] و [د]: (الملاك). والمثبت من [ز]. أوفق مع السياق لأنه أفرد الفعل بعدها.

صِيَانَةَ مَحَلَّتِهِ، وَالسُّكَّانُ تَكُونُ فِيهَا فِي وَقْتٍ [وَتَنْتَقِلُ][١] إِلَىٰ آخَرَ فِي وَقْتٍ آخَرَ، فَإِذَا لَمْ يُوجَدْ فِي السَّاكِنِ مَعْنَى النُّصْرَةِ لَمْ [يَلْزَمْهُ][٢] العَقْلُ[٣][٤]، وَلَا يَلْزَمُ إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي سَفِينَةٍ أَنَّ الدِّيَةَ عَلَىٰ مَنْ فِيهَا مِنْ مَالِكٍ وَرَاكِبٍ ؛ [لِأَنَّ][٥] السَّفِينَةَ تُنْقَلُ وَتُحَوَّلُ، فَضَمَانُ الدِّيَةِ فِيهَا بِثُبُوتِ اليَدِ لَا بِالنُّصْرَةِ، كَالدَّابَّةِ إِذَا وُجِدَ عَلَيْهَا قَتِيلٌ، وَلِهَذَا أُلْزِمَ المَدَّادُ[٦] العَقْلَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي السَّفِينَةِ، كَمَا لَزِمَ سَائِقَ الدَّابَّةِ وَقَائِدَهَا.

وَلِأَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ: أَلْزَمَ أَهْلَ خَيْبَرَ دِيَةَ عَبْدِ اللهِ بنِ سَهْلٍ[٧] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَقَدْ كَانُوا سُكَّانًا بِخَيْبَرَ ؛ لِأَنَّ خَيْبَرَ كَانَتْ لِلْمُسْلِمِينَ لِأَنَّهُم افْتَتَحُوهَا، وَكَانَ اليَهُودُ عُمَّالَهُم فِيهَا[٨]، فَلَمَّا وُجِدَ فِيهَا القَتِيلُ جَعَلَ رَسُولُ اللهِ ﷺ [القَسَامَةَ][٩] فِيهِ عَلَى

---

(١) في [ع] و [د] (وينتقل) بالياء، وغير منقوطة في [ز]، وما أثبته من تأنيث الفعل أولى كما في (تكون) قبلها ؛ لأن الضمير يعود فيه على السكان.

(٢) في [ز]: (يُلزَم). وكلاهما يؤديان نفس المعنى.

(٣) العقل: الدية. نقل الجوهري عن الأصمعي قوله: وإنما سميت بذلك لأن الإبل كانت تُعقل بفناء ولي المقتول، ثم كثر استعمالهم هذا الحرف، حتى قالوا: عقلت المقتول، إذا أعطيت ديته دراهم أو دنانير. [الصحاح للجوهري - باب اللام فصل العين، مادة عقل - ١٧٦٩/٥].

(٤) ودليلهما من المعقول أيضا: قال في مختلف الرواية: إن مبنى هذا الأمر على التدبير والرأي والنسبة، وذلك إلى أهل الخطة، وغيرهم أتباع لهم. ألا ترى أنه لو وجد في دار فهو على مالكها دون الخدم والأجراء. [مختلف الرواية للسمرقندي – كتاب الديات، باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه – ١٨٧٣/٤].

ويمكن الإجابة عنه: بأن ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك، كما أن التهمة أشد لحاقا بالساكنين من الملاك ؛ لتواجدهم الدائم في المحلة ووجود القتيل بينهم، فيلزمهم الحفظ، وينسب إليهم التقصير، ويلحقهم تبعته. والله أعلم.

(٥) في [ز]: (إذ)، والمعنى بهما واحد.

(٦) المَدَّاد: هو الذي يجذب السفينة ويجرُّها، مأخوذ من مدّ الشيء أي جذبه.

(٧) سبق تخريجه ص٢٢٤ من حديث ابن المسيب وفيه: « أنه ﷺ أغرم ديته يهود لأنه وجد بين أظهرهم ».

(٨) كان فتح خيبر بعضه عنوة وبعضه صلحا، وما فُتح عنوة قسَّم النبي ﷺ أراضيه ومنَّ على رجاله فلم يقتلهم وتركهم عمالا في الأرض. [صحيح البخاري - كتاب الصلاة، باب ما يذكر في الفخذ - برقم:٣٧١ - ٨٣/١/١] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب قسمة ما حصل من الغنيمة - ٣١٧/٦] [الأوسط في السنن والإجماع والخلاف لابن المنذر، تحقيق: صغير أحمد - ذكر السنن في الأسارى من المشركين- ٢٢٣/١١- ط دار طيبة بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م].

(٩) في [ز]: (ديته)، والمثبت من [ع] و [د].

اليَهُودِ السُّكَّانِ لَا عَلَى المَالِكِينَ[(١)].

وَالجَوَابُ عَنْ ذَلِكَ: /أَنَّ الطَّحَاوِيَّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رَوَىٰ [بِإِسْنَادِهِ][(٢)] إِلَىٰ سُلَيْمَانَ بنِ [بِلَالٍ][(٣)] عَنْ يَحْيَىٰ بنِ سَعِيدٍ: « أَنَّ خَيْبَرَ يَوْمَئِذٍ كَانَتْ صُلْحًا[(٤)] »[(٥)]، فَإِذَا ثَبَتَ ذَلِكَ كَانَتْ ٥٨٥/د

---

(١) وأما دليل أبي يوسف من المعقول: أن وجوب الدية والقسامة على السكان والملاك لالتزامهم الحفظ، ولوجود القتيل بينهم، والكل في ذلك سواء، ولأن ولاية التدبير تكون بالسكنى كما تكون بالملك. [مختلف الرواية للسمرقندي – كتاب الديات، باب قول أبي يوسف على خلاف قول صاحبيه – ١٨٧٣/٤] [اللباب شرح الكتاب – كتاب الديات، باب القسامة – ١٧٤/٣].

(٢) في [ز]: (بإسناد).

(٣) في [ز]: (هلال)، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في شرح الآثار.

وسليمان بن بلال مولى ابن أبي عتيق القاسم بن محمد بن أبى بكر الصديق رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، يكنَّى بأبي أيوب، وقيل أبو محمد، مولده في حدود سنة مائة، كان من أهل المدينة، وكان جميلا داهية، ثقة كثير الحديث، خرَّج عنه البخاري ومسلم، وهو معدود في الطبقة التي صار إليها الفقه بالمدينة بعد طبقة مالك، وهو من أجلّ أصحابه وأخصهم به، توفي سنة سبع وسبعين ومائة وقيل سنة اثنتين وسبعين ومائة. [طبقات ابن سعد - برقم: ٢٢٥٦ - ٥٩٨/٧] [الثقات لابن حبان - ٣٨٨/٦] [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٢٢٠، الطبقة الخامسة - ٢٣٤/١] [سير أعلام النبلاء للذهبي - برقم: ١٥٩ من الطبقة السابعة من التابعين - ٤٢٥/٧].

(٤) صُلحا: أي بعد الفتح، فكانت تجري عليهم أحكام المسلمين ولم يكونوا محاربين. فسره بذلك القاضي عياض وابن حجر والزرقاني، وغيرهم.

وصرَّح الواقدي في روايته في المغازي أن القصة وقعت بعد فتح خيبر. [المغازي للواقدي، تحقيق: مارسدن جونس - ٧١٣/٢ - ط عالم الكتب، بيروت، لبنان - الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م].

قال القاضي عياض: قوله: « خرجنا إلى خيبر وهي يومئذ صلح » يشير بعد فتحها وإبقاء اليهود بها، وإنما كان صلحهم على ما صالحوا منها على تسليمها وتخليص مُهجِهم. وأبقاهم النبي ﷺ بَعْدُ للعمل، ... وإنما أراد بهذا: أنه كانت تجري عليهم أحكام الإسلام حين لم يكونوا حربا. ا.هـ

وقال ابن حجر: المراد أن ذلك وقع بعد فتحها فإنها لمَّا فُتحت أقرَّ النبي ﷺ أهلها فيها على أن يعملوا في المزارع بالشطر. ا.هـ [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والديات - ٤٦٠/٥] [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٣٣/١٢] [شرح الزرقاني على الموطأ - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة - ٥٢/٤].

(٥) شرح معاني الآثار للطحاوي - كتاب الجنايات، باب القسامة هل تكون على ساكني الدار الموجود فيها القتيل أو على مالكها - برقم: ٥٠٥٢ - ١٩٩/٣. والحديث أخرجه البخاري ومسلم عن سهل بن أبي حثمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [صحيح البخاري - كتاب الصلح، باب الصلح مع المشركين - برقم: ٢٧٠٢ - ١٨٦/٣/٢] [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٦٩/٣ - ص٦٨٩].

خَيْبَرُ مِلْكًا لِلْيَهُودِ، فَعُلِمَ أَنَّ القَتِيلَ كَانَ قَبْلَ الفَتْحِ[(١)]. وَلَئِنْ سَلَّمْنَا أَنَّهُ كَانَ بَعْدَ الفَتْحِ فَنَقُولُ: إِنَّ اليَهُودَ كَانَ لَهُم أَمْلَاكٌ، وَلِهَذَا عَوَّضَهُم عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَمَّا أَجْلَاهُم[(٢)]". كَذَا قَالَ القُدُورِيُّ فِي التَّقْرِيبِ.

بَيَانُهُ[(٣)]: أَنَّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَقَرَّهُم عَلَى أَمْلَاكِهِم، وَكَانَ [مَا][(٤)] يَأْخُذُهُ مِنْهُم عَلَى وَجْهِ الخَرَاجِ[(٥)].

---

(١) قال الطحاوي: "فبيَّن لنا هذا الحديث أنها [أي خيبر] كانت في وقت وجود عبد الله بن سهل رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فيها قتيلا دار صلح ومهادنة، فانتفى بذلك أن يلزم أبا حنيفة ومحمدا شيء مما أحتج به عليهما أبو يوسف رحمة الله عليهم من هذا الحديث لأن فتح خيبر إنما كان بعد ذلك". [شرح معاني الآثار - كتاب الجنايات، باب القسامة هل تكون على ساكني الدار الموجود فيها القتيل أو على مالكها - ٣/١٩٩].

ويجاب عنه: بأن الحادثة إنما كانت بعد الفتح كما صرَّحت به رواية الواقدي المذكورة آنفا، إذ ليس في الآثار ما يدل على أنه كان بين النبي ﷺ ويهود خيبر قبل فتحها صلح، بل كانت العداوة والحروب إذ أَلَّبَ يهودُ خيبر الأحزاب على المدينة وكانوا سببا في غزوة الخندق، وقبل ذلك كانت مكانا يؤوي اليهود المطرودين من المدينة كبني النضير الذين أجلاهم النبي ﷺ بسبب نكثهم للعهد.

وعلى ذلك، فالمراد بالصلح هو ما فسَّره شُراح الحديث بأنه ما كان بين النبي ﷺ وأهل خيبر من إقرارهم كعمال للمسلمين بشطر ما يخرج من أرضها، وحَقَن دماءَهم. والله أعلم.

(٢) أخرج البخاري في صحيحه عن ابن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: « أنه لمَّا أجمع عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ على إجلاء اليهود من خيبر أتاه أحد بني أبي الحقيق فقال: يا أمير المؤمنين، أتخرجنا وقد أقرنا محمد ﷺ، وعاملنا على الأموال، وشرط ذلك لنا. فقال عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أظننت أني نسيت قول رسول الله ﷺ: "كيف بك إذا أخرجت من خيبر تعدو بك قلوصك ليلة بعد ليلة"؟ فقال: كانت هذه هزيلة من أبي القاسم. قال: كذبت يا عدو الله. فأجلاهم عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأعطاهم قيمة ما كان لهم من الثمر مالاً وإبلا وعروضا من أقتاب وحبال وغير ذلك ». [صحيح البخاري - كتاب الشروط، باب إذا اشترط في المزارعة إذا شئت أخرجتك - برقم: ٢٧٣٠ - ٢/٣/١٩٣].

وليس في الحديث أنه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عوَّضهم عن أملاكهم، إذ لم تكن لهم أملاك، ولم يكن لهم حق في الأرض، وإنما عوَّضهم عن الثمر الذي كان لهم شطره، وأعطاهم قيمة عملهم. والله أعلم.

(٣) أي: بيان وجه التسليم على أن القصة كانت بعد فتح خيبر.

(٤) سقطت من [ز].

(٥) قال الزيلعي في تعليقه على هذا الحديث: أراد المصنف بهذا الحديث أنَّ أهل خيبر لم يكونوا سكانا، وإنما كانوا ملاكا، والصحيح الذي اختاره أبو عمر وغيره: أن خيبر فتحت كلها عنوة، وأنها قسمت بين الغانمين، إلا حصنين منها، يُسمَّى أحدهما: الوطيحة، والآخر: السلالم، فإن أهلهما سألوا النبي ﷺ: أن يأخذ جميع ما عندهم، ويحقن لهم دماءهم، ففعل. وسألوه أن يتركهم في أرضهم، ويعملون فيها على =

قَوْلُهُ: (**هُوَ عَلَيْهِمْ**).

أَيْ: القَسَامَةُ عَلَى السُّكَّانِ وَالمُلَّاكِ جَمِيعًا، وَإِنَّمَا ذَكَّرَ الضَّمِيرَ الرَّاجِعَ إِلَى المُؤَنَّثِ عَلَى تَأْوِيلِ القَسَمِ [أَو][1] الحَلِفِ. وَأَرَادَ بِالسُّكَّانِ: مَنْ يَسْكُنُ الدَّارَ بِالإِجَارَةِ[2] أَوْ

=

نصف الخارج، ففعل على أن يخرجهم متى شاء. وليس في هذا أنه أقرهم على أملاكهم مِلكا لهم، إذ لا يكون ذلك إلا في فتح الصلح، بدليل أنهم استمروا كذلك، إلى زمان عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فأجلاهم عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. ا.هـ [نصب الراية للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٩٧/٤].

وقال ابن حجر في الدراية: "حديث: « أن النبي ﷺ أقرَّ أهل خيبر على أملاكهم وكان يأخذ منهم على وجه الخراج » لم أجده في شيء من الأخبار أنه أقرهم على أن أملاكهم تكون مِلكا لهم، إذ لا يكون ذلك إلا في فتح الصلح، والمحفوظ أن خيبر فتحت عنوة، إلا حصنين: الوطيحة، والسلالم. وقد تقدم في الغنائم أنها قُسِّمَت بين الغانمين". ا.هـ [الدراية لابن حجر - كتاب الديات، باب القسامة - برقم: ١٠٥١ - ٢٨٧/٢].

وعلى ذلك فلا حجة في هذا الحديث لمذهب أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا اللَّهُ على تقدير أن الحادثة كانت بعد فتح خيبر، لا من ناحية الرواية أو الدراية. والله أعلم.

(١) في [ز]: (و)، والمعنى فيهما متقارب.

(٢) الإجارة **في اللغة**: اسم للأُجرة، وهي كراء الأجير، وقد أجَرَه: إذا أعطاه أجرته. [المُغرب للمطرزي - باب الهمزة مع الجيم، مادة: أجر - ٢٨/١].

وفي الشرع: **عند الحنفية**: قال الزيلعي في الكنز: بيع منفعة معلومة بأجر معلوم. [البحر الرائق شرح كنز الدقائق - كتاب الإجارة - ٣٢٤/٧].

وقال القدوري: عقد على المنافع بعوض. [مختصر القدوري - كتاب الإجارة - ص١٠١].

وعند المالكية: قال ابن عرفة: بيع منفعة ما أمكن نقله، غير سفينة ولا حيوان لا يعقل، بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الإجارة - ص٥١٦].

وأما بيع منفعة ما لا يمكن نقله، فسماه كراء. [المرجع السابق - كتاب كراء الدور والأرضين - ص٥٢٤]. ولا فرق بينهما في المعنى.

وعرفها الدردير بقوله: تمليك منافع شيء مباحة مدة معلومة بعوض. [حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير - باب في الإجارة - ٢/٤].

وعند الشافعية: قال الخطيب الشربيني: عقد على منفعة مقصودة معلومة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم. [مغني المحتاج - كتاب الإجارة - ٤٢٧/٢].

وعند الحنابلة: قال البهوتي: عقد على منفعة مباحة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة مدة معلومة أو عمل معلوم بعوض معلوم. [الروض المربع - كتاب الشركة، باب الإجارة - ص٤٠٦].

وعند الزيدية: عقد على عين لمنفعة مباحة مقومة. [البحر الزخار - كتاب الإجارة - ٢٨/٥].

وعند الإمامية: العقد على تملك المنفعة المعلومة بعوض معلوم. [الروضة البهية - كتاب الإجارة -

=

الاسْتِعَارَةِ[1].

قَوْلُهُ: (**لِأَنَّ وِلَايَةَ التَّدْبِيرِ كَمَا تَكُونُ بِالسُّكْنَىٰ تَكُونُ بِالمِلْكِ**).

وَحَقُّ [الكَلَامِ][2] أَنْ يُقَالَ: لِأَنَّ وِلَايَةَ التَّدْبِيرِ كَمَا تَكُونُ بِالمِلْكِ تَكُونُ بِالسُّكْنَىٰ ؛ لِأَنَّ فِي المِلْكِ اتِّفَاقًا، فَيَنْبَغِي أَنْ يُقَاسَ السُّكْنَىٰ عَلَيْهِ.

القسامة على أهل الخطة دون المشترين

قَوْلُهُ: (**قَالَ وَهِيَ عَلَىٰ أَهْلِ الخِطَّةِ دُونَ المُشْتَرِينَ**[3]).

=

٣٢٧/٤].

وعند الإباضية: بدل مال بعناء. [شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب الثاني عشر في الإجارات وما معها، باب الإجارة - ٩/١٠].

والتعريفات السابقة متقاربة وإن كان بعض الفقهاء زاد قيودا في التعريف لم يذكرها آخرون.

(١) الاستعارة **في اللغة**: من العارِيَّة: بتشديد الياء، وقد تخفف، وفيها لغة ثالثة: عَارَة. وهي اسم لما يُعار، مشتقة من التعاور: التداول والتناوب. وقيل من عار: إذا ذهب وجاء، ومنه قيل للغلام الخفيف: عيَّار لكثرة ذهابه ومجيئه. وقال الجوهري: كأنها منسوبة إلى العار لأن طلبها عار وعيب. وضعَّفه الأزهري. [تهذيب اللغة للأزهري - مادة عار - ١٦٤/٣] [الصحاح للجوهري - باب الراء، فصل العين، مادة عور - ٧٦١/٢] [طلبة الطلبة للنسفي - كتاب العارية - ص٩٨] [تاج العروس - باب الراء، فصل العين، مادة عور - ١٦٢/١٣].

والإعارة **في الشرع**: **عند الحنفية**: تمليك المنافع بغير عوض. [مختصر القدوري - كتاب العارية - ص١٣٣].

وعند المالكية: تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب العارية - ص٤٥٩].

وعند الشافعية: إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه. [مغنى المحتاج - كتاب العارية - ٣٤٠/٢].

وعند الحنابلة: إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه ليردها على مالكها. [المبدع شرح المقنع - كتاب العارية - ٣/٥].

وعند الظاهرية: إباحة منافع بعض الشيء. [المحلى لابن حزم - كتاب الهبات، باب العارية - ١٦٨/٩].

وعند الزيدية: إباحة المنافع على وجه يحل. [التاج المذهب للعنسي - كتاب العارية - ٢٥٣/٣].

وعند الإمامية: عقد ثمرته التبرع بالمنفعة. [شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام لجعفر بن الحسن الهذلي، تحقيق: الحلي - ١٣٥/٢ - الناشر: مؤسسة مطبوعاتي إسماعليان، قم، إيران].

وعند الإباضية: إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه. أو: تمليك منفعة مؤقتة لا بعوض. [شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب الخامس عشر في الهبة، باب هبة المنافع - ١٠١/١٢].

(٢) في [ز]: (اللام). ولعله خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٣) المراد بهم من ينتقل إليهم الملك بالشراء أو الهبة أو الوصية أو المهر أو غيره من أسباب الملك.

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ، وَتَمَامُهُ فِيهِ: "وَإِنْ بَقِيَ وَاحِدٌ مِنْهُم فَكَذَلِكَ"[١].

وَقَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ التَّقْرِيبِ: "قَالَ فِي الأَصْلِ: وَلَوْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي القَبِيلَةِ بِالكُوفَةِ وَفِيهَا سُكَّانٌ، وَأَهْلُ الخِطَّةِ، وَمُشْتَرُونَ، فَالدِّيَةُ عَلَى أَهْلِ الخِطَّةِ[٢] فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: عَلَيْهِم جَمِيعًا. وَرَوَىٰ بِشْرُ بنُ الوَلِيدِ عَنْ أَبِي يُوسُفَ مِثْلَ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُم[٣]". إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ التَّقْرِيبِ.

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَقَالَ ابنُ أَبِي لَيْلَى: الدِّيَةُ عَلَى السُّكَّانِ وَالمُشْتَرِينَ وَأَهْلِ الخِطَّةِ سَوَاءٌ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ الآخَرُ[٤].

لَهُمَا[٥]: أَنَّ [أَهْلَ][٦] المَحَلَّةِ يَلْزَمُهُم الدِّيَةُ لِأَجْلِ النُّصْرَةِ، وَنُصْرَةُ أَهْلِ الخِطَّةِ غَيْرُ نُصْرَةِ المُشْتَرِينَ، فَإِذَا بَقِيَ مِنْهُم مَن يَدْخُلُ فِي العَقْلِ لَمْ يُضَمَّ إِلَيْهِم نَوْعٌ آخَرُ، كَمَا لَا يُضَمُّ أَهْلُ [الدِّيوَانِ][٧] إِلَى القَبِيلَةِ، وَعَاقِلَةُ الأُمِّ إِلَىٰ عَاقِلَةِ الأَبِ، وَلَا يَلْزَمُ[٨] إِذَا قَلَّ عَدَدُ القَبِيلَةِ أَنَّهُ يُضَمُّ إِلَيْهَا أَقْرَبُ القَبَائِلِ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مِنْ جِنْسٍ وَاحِدٍ ؛ أَلَا تَرَىٰ أَنَّ جَمِيعَهُم بَنُو أَعْمَامٍ، وَلِأَنَّ أَهْلَ الخِطَّةِ أَخَصُّ بِالنُّصْرَةِ مِن المُشْتَرِينَ، وَمَا كَانَ أَخَصَّ فَهُوَ أَوْلَىٰ.

وَالحَاصِلُ: أَنَّ وُجُودَ القَتِيلِ فِي المَحَلَّةِ يُوجِبُ الدِّيَةَ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ، بَعْدَ القَسَامَةِ عَلَىٰ صَالِحِي أَهْلِ المَحَلَّةِ، وَهَذَا حُكْمٌ مَنْقُولٌ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ[٩] وَأَصْحَابِهِ[١٠] وَعَلَيْهِ

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ١٩٢. بدون زيادة "فكذلك".

(٢) نصُّ ما قال الشيباني في الأصل: "وإذا وجد الرجل قتيلا في قبيلة من الكوفة وفيها سكان وفيها من قد اشترى من دورهم، فإنما القسامة والدية على أهل الخطة، وليس على السكان ولا على مشتري الدور شيء". [المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤/٤٢٨].

(٣) ينظر: اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى - كتاب الديات - ص١٤٦، ١٤٧.

(٤) المرجع السابق

(٥) أي دليل رأي أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ.

(٦) سقطت من [ز].

(٧) في [ز]: (الديون)، وهو تصحيف، ولعله سهو من الناسخ، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٨) أي لا يلزم هذا التعليل والقياس.

(٩) يشير به إلى حديث سهل بن أبي حثمة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ. وسبق بيانه ص١٣٣.

(١٠) يشير به إلى ما روي عن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ في قصة القتيل بين وادعة وأرحب، وسبق بيانه ص١٣٤.

إِجْمَاعُ الأُمَّةِ[١].

فَإِنْ كَانَ فِي المَحَلَّةِ أَصْحَابُ الخِطَّةِ فَذَلِكَ عَلَيْهِم ؛ لِأَنَّ [القَتْلَ][٢] يُنْسَبُ [إِلَيْهِم][٣] لِتَقْصِيرِهِم فِي الحِفْظِ، وَالحِفْظُ وَالرَّأْيُ وَالتَّدْبِيرُ إِلَىٰ أَهْلِ الخِطَّةِ فَعَلَيْهِم مُؤْنَتُهُ.

فَإِنْ بَاعَ /أَصْحَابُ الخِطَّةِ كُلُّهُم انْتَقَلَ الرَّأْيُ وَالتَّدْبِيرُ وَالحِفْظُ إِلَى المُشْتَرِينَ فَنَزَلُوا مَنْزِلَتَهُم، فَإِنْ بَقِيَ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ وَاحِدٌ فَذَلِكَ عَلَيْهِ خَاصَّةً ؛ لِأَنَّ الرَّأْيَ وَالتَّدْبِيرَ وَالحِفْظَ إِلَيْهِ فِي العَادَاتِ، وَلِأَنَّهُ هُوَ الأَصْلُ وَالمُشْتَرِي بِمَنْزِلَةِ الخَلَفِ عَنْهُ، فَلَا يُعْتَبَرُ الخَلَفُ مَا دَامَ شَيْءٌ مِن الأَصْلِ قَائِمًا. ٢٠٦/ز

وَلِأَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّهُم تَسَاوَوْا فِي المِلْكِ [وَ][٤] التَّصَرُّفِ فَوَجَبَ أَنْ يَتَسَاوَوْا فِي العَقْلِ.

وَهَذَا لَيْسَ بِصَحِيحٍ لِأَنَّ المِلْكَ مَوْجُودٌ /لِلْمَرْأَةِ وَالصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ، وَالتَّصَرُّفَ مَوْجُودٌ لِلْمُكَاتَبِ[٥]، فَلَا تُحْمَلُ عَلَيْهِم، فَيَدُلُّ عَلَىٰ أَنَّ المُعْتَبَرَ النُّصْرَةُ دُونَ مَا ذَكَرَهُ" كَذَا [ذَكَرَ][٦] فِي التَّقْرِيبِ[٧]. ٥٨٦/د

والخِطَّةُ: المَكَانُ المُخْتَطُّ لِبِنَاءِ دَارٍ [أَوْ][٨] غَيْرِ ذَلِكَ مِن العِمَارَاتِ.

وَالمُرَادُ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ: أَصْحَابُ الأَمْلَاكِ القَدِيمَةِ الَّذِينَ كَانُوا تَمَلَّكُوهَا حِينَ فَتَحَ

---

(١) يشير به إلى عدم اعتراض أحد من الصحابة رضوان الله عليهم على قضاء عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في قصة القتيل بين وادعة وأرحب. وقد عدَّ ذلك إجماعا. وفيه نظر لأنه قد ورد عن معاوية وابن الزبير رضوان الله عليهم ما يخالفه فلم تسلم دعوى الإجماع. وسبق بيان ذلك ص١٤٨.

(٢) في [ز]: (القتيل)، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] ؛ لأن المنسوب إلىٰ أهل الخطة الفعل وهو القتل، وليس المفعول به وهو القتيل.

(٣) في [ز]: (لهم)، والمثبت من [ع] و [د] أولىٰ، وكلاهما يؤديان نفس المعنىٰ.

(٤) سقطت من [ز].

(٥) المُكاتَب: العبد يُكاتِب سيِّدَه على نفسه بثمنه، فإذا سعى وأداه عَتَق. [الصحاح للجوهري - باب الباء، فصل الكاف، مادة كتب - ٢٠٩/١]. والعبد: مُكاتَب، والسيد: مُكاتِب.

(٦) سقطت من [ع] و [د].

(٧) كذا (التقريب) في النسخ الثلاث، مع أنه ذكر في بداية نقله عند قوله: (وقال ابن أبي ليلى) أن النقل من شرح الكافي للإسبيجابي، ولأني لم أقف على هذين الكتابين فلا أستطيع الحكم على صحة العزو أو توجيهه، ويحتمل أنه نقل في البداية من شرح الكافي ثم ثنَّى بالنقل من التقريب، وذَهَل عن الإشارة. وطُولُ المنقول قد يرجح هذه الفرضية. والله أعلم.

(٨) في [ع] و [د]: (و). وكلاهما صواب.

الإِمَامُ البَلْدَةَ وَقَسَّمَهَا بَيْنَ الغَانِمِينَ بِخَطِّ خِطَّةٍ لِتَمْيِيزِ أَنْصِبَائِهِم[١].

وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ: (**وَهُوَ عَلَى أَهْلِ الخِطَّةِ**) بِتَأْوِيلِ المَذْكُورِ، أَوْ وُجُوبُ القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ، أَيْ: القَسَامَةُ وَاجِبَةٌ عَلَيْهِم، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَوَاقِلِهِم.

قَوْلُهُ: (**وَالوِلَايَةُ**). أَيْ: وِلَايَةُ الحِفْظِ.

قَوْلُهُ: (**وَقَد اسْتَوَوْا فِيه**).

أَيْ: اسْتَوَىٰ أَهْلُ الخِطَّةِ وَالمُشْتَرُونَ فِي المِلْكِ لِأَنَّهُم مَالِكُونَ جَمِيعًا، وَلِهَذَا إِذَا تَحَوَّلَ المِلْكُ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ جَمِيعًا وَلَمْ يَبْقَ وَاحِدٌ مِنْهُم مَالِكًا كَانَ القَسَامَةُ عَلَى المُشْتَرِينَ.

قَوْلُهُ: (**وَلَهُمَا: أَنَّ صَاحِبَ الخِطَّةِ هُوَ المُخْتَصُّ بِنُصْرَةِ البُقْعَةِ عَلَى المُتَعَارَفِ**).

يَعْنِي أَنَّ وُجُوبَ القَسَامَةِ وَالدِّيَةِ بِاعْتِبَارِ أَنَّهُم نُسِبُوا إِلَى التَّقْصِيرِ بِتَرْكِ النُّصْرَةِ، وَتَرْكُ النُّصْرَةِ إِنَّمَا يَكُونُ مِمَّنْ إِلَيْهِ الصِّيَانَةُ، وَالصِّيَانَةُ فِي المَحَلَّةِ إِلَىٰ أَصْحَابِ الخِطَّةِ، وَفِي الدَّارِ إِلَى المُلَّاكِ ؛ لِأَنَّ أَهْلَ الخِطَّةِ هُم الرُّؤَسَاءُ وَالأُصُولُ عَادَةً فِي صِيَانَةِ المَحَلَّةِ دُونَ الدَّخِيلِ، فَكَانَ إِلْزَامُ مُوجَبِ التَّقْصِيرِ عَلَيْهِم أَوْلَىٰ.

قَوْلُهُ: (**وَقِيلَ: أَبُو حَنِيفَةَ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ **بَنَىٰ ذَلِكَ عَلَى مَا شَاهَدَ بِالكُوفَةِ**).

أَيْ: شَاهَدَ مِنْ عَادَةِ أَهْلِ الكُوفَةِ فِي زَمَانِهِ، وَهُوَ أَنَّ أَصْحَابَ الخِطَّةِ فِي كُلِّ مَحَلَّةٍ كَانُوا هُم الَّذِينَ يَقُومُونَ بِتَدْبِيرِ المَحَلَّةِ، وَأَبُو يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بَنَىٰ عَلَىٰ عَادَةِ زَمَانِهِ أَنَّ التَّدْبِيرَ إِلَى الأَشْرَافِ، مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ كَانُوا أَو لَا. كَذَا فِي التُّحْفَةِ[٢].

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ بَقِيَ وَاحِدٌ مِنْهُم فَكَذَلِكَ**).

يَعْنِي قَالَ القُدُورِيُّ: إِنْ بَقِيَ وَاحِدٌ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ فَكَذَلِكَ الحُكْمُ ؛ تَجِبُ القَسَامَةُ عَلَيْهِ، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ.

قَوْلُهُ: (**لِمَا بَيَّنَّا**). إِشَارَةٌ إِلَىٰ قَوْلِهِ: (**وَلَهُمَا أَنَّ صَاحِبَ الخِطَّةِ هُوَ المُخْتَصُّ بِنُصرَةِ**

---

(١) المُغرب للمطرزي - مادة خطط - ٢٦٠/١.

(٢) تحفة الفقهاء للسمرقندي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٣٣/٣.

ورأي أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ أولى بالعمل به في هذا الزمان لأن التدبير والتصرف أظهر في حق الساكن بخلاف المالك، فقد لا يكون له في بعض الأحيان من التدبير أو التصرف ما يكون للساكن بسبب بعض الأنظمة القانونية التي تقدم حق الساكن على حق المالك، كما أن الساكن يتواجد في الدار أو المحلة أكثر من تواجد المالك غالبا فهو أقدر على الصيانة والحفظ منه. والله أعلم.

البُقْعَةِ)، وَإِلَىٰ قَوْلِهِ: (**وَلِأَنَّهُ أَصِيلٌ وَالمُشْتَرِي دَخِيلٌ**).

القسامة على المشترين إذا لم يوجد أهل خطة

قَوْلُهُ: (**لِأَنَّ الوِلَايَةَ انْتَقَلَتْ إِلَيْهِم**).

أَيْ: إِلَى المُشْتَرِينَ. وَهَذَا عَلَىٰ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ؛ لِأَنَّ المُشْتَرِينَ لَمْ يَكُنْ لَهُم وِلَايَةٌ مَعَ وُجُودِ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ عِنْدَهُمَا، فَإِذَا لَمْ يَبْقَ أَحَدٌ مِنْهُم بَأَنْ بَاعَ كُلُّهُم، انْتَقَلَتِ الوِلَايَةُ إِلَى المُشْتَرِينَ.

قَوْلُهُ: (**أَوْ خَلُصَتْ لَهُم**)

وَهَذَا عَلَىٰ مَذْهَبِ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ؛ لِأَنَّ الوِلَايَةَ كَانَتْ لِأَهْلِ الخِطَّةِ وَالمُشْتَرِينَ جَمِيعًا عِنْدَهُ، فَإِذَا لَمْ يَبْقَ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ أَحَدٌ خَلُصَتِ الوِلَايَةُ لِلْمُشْتَرِينَ.

قَوْلُهُ: (**لِزَوَالِ مَنْ يَتَقَدَّمُهُم**) [يَتَعَلَّقُ][1] بِقَوْلِهِ: (**انْتَقَلَتْ إِلَيْهِم**)، وَقَوْلِهِ: (**أَوْ يُزَاحِمُهُم**). يَتَعَلَّقُ بِقَوْلِهِ: (**خَلُصَتْ لَهُم**). لَفًّا وَنَشْرًا[2].

قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ: "وَإِذَا بَاعَ أَهْلُ الخِطَّةِ جَمِيعًا حَتَّىٰ لَا يَبْقَىٰ مِنْهُم أَحَدٌ ثُمَّ وُجِدَ قَتِيلٌ فِي سِكَّةٍ مِنْ سِكَكِهِم، أَوْ فِي مَسْجِدٍ مِنْ مَسَاجِدِهِم، فَالقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى المُشْتَرِينَ ؛ لِأَنَّهُم نَزَلُوا مَنْزِلَةَ أَصْحَابِ الخِطَّةِ /عِنْدَ عَدَمِهِم، وَإِنْ وُجِدَ فِي دَارٍ وَاحِدٍ مِن المُشْتَرِينَ فَهُوَ عَلَيْهِ وَعَلَىٰ عَاقِلَتِهِ ؛ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ رَبَّ الدَّارِ نُسِبَ إِلَى التَّقْصِيرِ بِتَرْكِ النُّصْرَةِ". ٥٨٧/د

قَوْلُهُ: (/**وَإِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِي دَارٍ فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ رَبِّ الدَّارِ [وَعَلَىٰ قَوْمِهِ، وَيَدخُلُ العَاقِلَةُ فِي القَسَامَةِ إِنْ كَانُوا حُضُورًا، وَإِنْ كَانُوا غُيَّبًا**[3] **فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ رَبِّ الدَّارِ]**[4] **يُكَرَّرُ عَلَيْهِ الأَيْمَانُ. وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. **وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **لَا قَسَامَةَ عَلَى العَاقِلَةِ**). ٣٧٣/ع

وَقَدْ مَرَّ قَبْلَ هَذَا بَيَانُ أَنَّ القَسَامَةَ عَلَىٰ رَبِّ الدَّارِ، وَالدِّيَةَ عَلَىٰ قَوْمِهِ إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ

---

(١) سقطت من [ز].

(٢) اللَّف والنَّشر من المحسنات اللفظية في علم البديع أحد علوم البلاغة، ويسمى أيضا بالطي والنشر، وهو: أن يذكر متعدد، ثم يذكر ما لكل من أفراده شائعا من غير تعيين، اعتمادا على تصرف السامع في تمييز ما لكل واحد منها، ورده إلى ما هو له. [جواهر البلاغة في المعاني والبيان والبديع للسيد أحمد الهاشمي - ص٣١٠ - ط المكتبة العصرية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٩م].

(٣) غُيَّبا: بضم الغين وتشديد الياء، جمع غائب. [تهذيب اللغة - مادة غاب - ٢١٥/٨].

(٤) سقطت من [ز]، والمستدرك من [ع] و [د] موافق لما في الهداية، وفي [د] بعد هذه العبارة زيادة مكررة (وعلىٰ قومه ويدخل العاقلة في القَسَامَة إن كانوا حضورا وإن كانوا غيبا).

فِي دَارِ إِنْسَانٍ[١].

وَإِنَّمَا كَرَّرَ المَسْأَلَةَ هُنَا لِأَنَّ كَلَامَهُ وَقَعَ فِيمَا إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي المَحَلَّةِ وَفِيهَا أَهْلُ الخِطَّةِ وَمُشْتَرُونَ، فَأَوْجَبَ القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ عَلَىٰ أَهْلِ الخِطَّةِ لَا عَلَى المُشْتَرِينَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، خِلَافًا لِأَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فَإِذَا لَمْ يَبْقَ وَاحِدٌ مِنْهُم فَحِينَئِذٍ أَوْجَبَ ذَلِكَ عَلَى المُشْتَرِينَ إِذَا وُجِدَ فِي المَحَلَّةِ.

ثُمَّ جَرَّ كَلَامَهُ إِلَىٰ بَيَانِ أَنَّ القَتِيلَ إِذَا وُجِدَ فِي دَارٍ وَاحِدٍ وَلَمْ يَبْقَ أَحَدٌ مِنْ أَهْلِ الخِطَّةِ فَمَا حُكْمُهُ ؟ فَبَيَّنَ ذَلِكَ بِمَا ذَكَرَهُ.

وَتَمَامُ البَيَانِ وَالتَّفْصِيلِ فِي المَسْأَلَةِ مَا رَوَيْنَاهُ عَن التَّقْرِيبِ قَبْلَ هَذَا عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي دَارِ إِنْسَانٍ فَالقَسَامَةُ عَلَيْهِ**)[٢].

قَوْلُهُ: (**لِأَنَّ رَبَّ الدَّارِ أَخَصُّ بِهِ مِنْ غَيْرِهِ**)

وَتَذْكِيرُ الضَّمِيرِ فِي (**بِهِ**) عَلَىٰ تَأْوِيلِ المَوْضِعِ.

قَوْلُهُ: (**الحُضُور**)

أَيْ: القَوْمَ الحُضُورَ، وَهِيَ جَمْعُ حَاضِرٍ ؛ لِأَنَّ فَاعِلًا إِذَا كَانَ صِفَةً يَجُوزُ جَمْعُهُ عَلَىٰ فُعُولٍ، كَقُعُودٍ فِي جَمْعِ قَاعِدٍ[٣].

القتيل في الدار المشتركة

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي دَارٍ مُشْتَرَكَةٍ نِصْفُهَا لِرَجُلٍ، وَعُشْرُهَا لِرَجُلٍ، وَلِآخَرَ مَا بَقِيَ، فَهُوَ عَلَىٰ رُؤُوسِ الرِّجَالِ**).

أَيْ: قَالَ فِي الجَامِعِ الصَّغِيرِ. وَصُورَتُهَا فِيهِ: "مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ[٤] عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ فِي الدَّارِ تَكُونُ [لِثَلَاثَةِ][٥] نَفَرٍ، لِوَاحِدٍ نِصْفُهَا، وَلِوَاحِدٍ عُشْرُهَا، وَلِلْآخَرِ مَا بَقِيَ مِنْهَا، فَوُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ، قَالَ: العَقْلُ عَلَىٰ رُؤُوسِ الرِّجَالِ"[٦]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ

---

(١) ينظر ص٢٦٢ وما بعدها.

(٢) ينظر ص٢٦٢.

(٣) ذكر ابن مالك في شرح الكافية أنَّ جمع فاعل على فعول قليل. [شرح الكافية الشافية لابن مالك، تحقيق: عبد المنعم هريدي - ١٨٥٣/٤ - الناشر: جامعة أم القرى، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بمكة المكرمة، ط دار المأمون للتراث، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م].

(٤) هو القاضي أبو يوسف.

(٥) في [ز]: (بين ثلاثة). وكلاهما يؤديان نفس المعنى.

(٦) وصورة المسألة في النسخ التي بين يدي من الجامع الصغير: "دار نصفها لرجل، وعُشرها لآخر، ولآخر =

فِي أَصْلِ الجَامِعِ الصَّغِيرِ، وَهِيَ مِنْ الخَوَاصِّ[١].

وَذَلِكَ لِأَنَّ هَذَا الحُكْمَ مُضَافٌ إِلَى وِلَايَةِ الحِفْظِ وَالتَّدْبِيرِ، وَصَاحِبُ القَلِيلِ وَصَاحِبُ الكَثِيرِ سَوَاءٌ [فِي هَذَا المَعْنَى، فَكَانُوا سَوَاءً فِي النِّسْبَةِ إِلَى التَّقْصِيرِ فَيَكُونُ الغُرْمُ - وَهُوَ العَقْلُ - عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ][٢] لَا عَدَدِ الأَنْصِبَاءِ، كَمَا يَكُونُ الغُنْمُ - وَهُوَ وُجُوبُ الشُّفْعَةِ[٣] - عَلَى عَدَدِ الرُّؤُوسِ[٤]، وَلِأَنَّ القَتِيلَ إِذَا /وُجِدَ فِي الدَّارِ جُعِلَ أَصْحَابُ الدَّارِ ٢٠٧/ز

ما بقي، وُجد فيها قتيل فهو على رؤوس الرجال''. [الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار والمحلة - ص١٦١ - ط الهند] [شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد - باب في القتيل يوجد في الدار - ص٥٨٧ - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م].

(١) أي من خواص الجامع الصغير لم توجد في غيره من كتب الأصول.

(٢) سقطت من [د]، والمستدرك من [ع] و [ز].

(٣) الشفعة في **اللغة**: مأخوذة من الشفع وهو الزوج، خلاف الوتر، والشفع أيضا: الضم، والزيادة. [تهذيب اللغة - باب الشين والعين مع الفاء، مادة شفع - ٤٣٦/١] [المصباح المنير - كتاب الشين، باب الشين مع العين، مادة شفع - ٤٣٢/١] [القاموس المحيط - باب العين، فصل الشين، مادة الشفع - ٤٤/٣].

وفي **الشرع**: **عند الحنفية**: تملك العقار جبرا على مشتريه بمثل ما قام عليه. [اللباب في شرح الكتاب - كتاب الشفعة - ١٠٦/٢].

وعند المالكية: استحقاق شريك أخذ مبيع شريكه بثمنه. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الشفعة - ص٤٧٤].

وعند الشافعية: حق تملُّكٍ قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض. [مغني المحتاج - كتاب الشفعة - ٣٨٢/٢].

وعند الحنابلة: استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه بعوض مالي. [شرح الزركشي على مختصر الخرقي - كتاب الشفعة - ١٨٥/٤].

وعند الزيدية: الحقُّ العام السابق لتصرف المشتري الثابت للشريك أو من في حكمه. [التاج المذهب في أحكام المذهب - كتاب الشفعة - ٣/٣].

وعند الإمامية: استحقاق أحد الشريكين حصة شريكه بسبب انتقالها بالبيع. [شرائع الإسلام - كتاب الشفعة - ١٩٩/٣].

وعند الإباضية: تمليكٌ قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض. [شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب الرابع عشر في الشفعة - ٣١٩/١١].

(٤) إذا كان العقار ملكا لعدد من الأشخاص بحصص مختلفة، ثم وجبت فيه الشفعة، فذهب الحنفية وابن حزم والشافعي في القديم ورواية عن الإمام أحمد: إلى أنَّ الشفعة تثبت للشركاء على عدد رؤوسهم لا على قدر حصصهم.

=

كَأَنَّهُم جَنَوْا عَلَيْهِ، وَالنَّفْسُ تُقَسَّمُ عَلَىٰ عَدَدِ الجُنَاةِ، وَلَا يُعْتَبَرُ مِقْدَارُ الجِنَايَاتِ، فَيَكُونُ المُعْتَبَرُ عَدَدَ الرُّؤُوسِ.

القتيل في الدار المبيعة قبل قبضها

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَمَن اشْتَرَىٰ دَارًا فَلَمْ يَقْبِضْهَا حَتَّىٰ وُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ فَهُوَ**[1] **عَلَىٰ عَاقِلَةِ البَائِعِ، وَإِنْ كَانَ فِي [البَيْعِ]**[2] **خِيَارٌ**[3] **لِأَحَدِهِمَا فَهُوَ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الَّذِي فِي يَدِهِ**[4]).

أَيْ: قَالَ فِي الجَامِعِ الصَّغِيرِ. وَصُورَتُهَا فِيهِ: "مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ فِي الرَّجُلِ يَشْتَرِي الدَّارَ [فَلَم][5] يَقْبِضْهَا حَتَّىٰ [وُجِدَ][6] فِيهَا قَتِيلٌ [وَلَيْسَ فِي /الشِّرَاءِ خِيَارٌ][7]، فَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ البَائِعِ، وَكَذَلِكَ [إِنْ][8] كَانَ فِي البَيْعِ خِيَارٌ لِأَحَدِهِمَا ٥٨٨/د فَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الَّذِي الدَّارُ فِي يَدَيهِ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: إِنْ لَمْ يَكُنْ

=

وذهب الإمام مالك، والشافعي في الجديد وهو الأظهر، والمذهب عند الحنابلة: إلى أنَّ الشفعة تكون على قدر الحصص والأنصباء. [بدائع الصنائع - كتاب الشفعة - ٥/٥] [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الجامع السادس - ٨٢/١٨] [روضة الطالبين - كتاب الشفعة، الطرف الثالث في تزاحم الشفعاء - ١٨٢/٤] [المقنع مع الشرح الكبير مع الإنصاف - كتاب الشفعة - ٤١٩/١٥] [المحلى - كتاب الشفعة - ٩٨/٩].

(١) أي: العقل، والقسامة يجري فيها التفصيل المار وهو أن العاقلة إن كانوا حضورا دخلوا معه في القسامة وإلا فلا. أفاده ابن عابدين. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٤/١٠].

(٢) في [ز]: (المبيع)، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في الهداية؛ ولأن الخيار إنما ينسب إلى البيع لأنه من خصائصه لا إلى المبيع.

(٣) في [ز]: (خيارا) بالنصب، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] بالرفع: اسما لكان.

والخيار في **اللغة**: اسم مصدر من اختار، وهو طلب خير الأمرين من الإمضاء أو الفسخ. [تاج العروس - باب الراء، فصل الخاء، مادة خير - ٢٤٣/١١]

وفي **الشرع**: حق ينشأ بتخويل من الشارع كخيار البلوغ، أو من العاقد كخيار الشرط. وهو أنواع منها: خيار الشرط، وخيار العيب، وخيار الرؤية، وخيار المجلس، وخيار الغبن، وخيار التدليس، وخيار التعيين. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة اختيار - ٣١٥/٢].

(٤) وتمامه في الهداية: "وهذا عند أبي حنيفة". [الهداية شرح بداية المبتدي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٨٠/٣/٢].

(٥) في النسخ الثلاث (فلا) وهو تصحيف، وصححتها من الجامع الصغير.

(٦) في [ع] و [د]: (يوجد)، والمثبت من [ز]، كما في الجامع الصغير.

(٧) العبارة ما بين المعقوفين لم أجدها في النسخ التي بين يدي من الجامع الصغير.

(٨) في [ز]: (إذا)، والمثبت من [ع] و [د]. وكلاهما يؤديان نفس المعنى.

فِي الشِّرَاءِ خِيَارٌ فَإِنَّ الدِّيَةَ عَلَىٰ عَاقِلَةِ المُشْتَرِي، وَإِنْ كَانَ فِيهِ خِيارٌ فَإِنَّ الدِّيَةَ عَلَى عَاقِلَةِ [الَّذِي](١) تَصِيرُ الدَّارُ إِلَيْهِ''. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ أَصْلِ الجَامِعِ الصَّغِيرِ(٢).

وَالحَاصِلُ: أَنَّ المُعْتَبَرَ لِوُجُوبِ الدِّيَةِ هُوَ اليَدُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَعِنْدَهُمَا المُعْتَبَرُ هُوَ المِلْكُ.

فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: الدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الَّذِي فِي [يَدَيْهِ](٣) الدَّارُ، سَوَاءٌ كَانَ فِي البَيْعِ خِيَارٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ.

وَفِي قَوْلِ صَاحِبَيْهِ: إِنْ كَانَ الشِّرَاءُ [بَاتًّا](٤) فَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ المُشْتَرِي، سَوَاءٌ كَانَت الدَّارُ فِي يَدِهِ أَوْ فِي يَدِ البَائِعِ، وَإِنْ كَانَ فِي الشِّرَاءِ خِيَارٌ فَالدِّيَةُ عَلَى الَّذِي تَكُونُ الدَّارُ لَهُ.

وَجْهُ قَوْلِهِمَا: أَنَّ هَذَا حَقٌّ يَجِبُ لِأَجْلِ الدَّارِ فَوَجَبَ أَنْ يُعْتَبَرَ فِيهِ [مِلْكُ](٥) الدَّارِ، [فَيَكُونُ عَلَىٰ مَالِكِ الدَّارِ](٦) وَعَلَىٰ مَنْ يَتَقَرَّرُ المِلْكُ لَهُ، وَلِأَنَّ التَّعَاهُدَ يَجِبُ عَلَى المُشْتَرِي لِأَنَّ الغُنْمَ لِلْمُشْتَرِي - وَهُوَ وُجُوبُ الشُّفْعَةِ - فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ الغُرْمُ [عَلَيْهِ](٧)(٨) - وَهُوَ العَقْلُ - لِأَنَّ ....

---

(١) في النسخ الثلاث (التي)، والصواب ما أثبته كما في الجامع الصغير لأنه يعود على مفرد مذكر. والله أعلم.

(٢) صورة المسألة كما في النسخ التي بين يدي من الجامع الصغير: ''في رجل اشترى دارا فلم يقبضها حتى وجد فيها قتيل فهو على عاقلة البائع، وإن كان في البيع خيار لأحدهما فهو على عاقلة الذي الدار في يده. وقال أبو يوسف ومحمد رَحِمَهُمَا اللَّهُ: إذا لم يكن خيار فعلى عاقلة المشتري، وإن كان خيار فعلى عاقلة الذي تصير الدار له''. [الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار والمحلة - ص١٦١] [شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد - كتاب الجنايات، باب القتيل يوجد في الدار - ص٥٨٦ - ط دار الكتب العلمية].

(٣) في [ز]: (يده). والمثبت من [ع] و [د]. وكلاهما يؤديان نفس المعنى.

(٤) سقطت من [د].

والباتُّ من البتّ، وهو: القطع. والمعنى: شراء منقطع لا رجعة فيه، أي بلا خيار. [ينظر الصحاح للجوهري - باب التاء، فصل الباء، مادة بتت - ٢٤٢/١].

(٥) في [ع] و [د]: (مالك). والمثبت من [ز] هو الصواب.

(٦) سقطت من [ز].

(٧) في [ز]: (عنه)، ولعله سهو من الناسخ، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٨) قاعدة: الغرم بالغنم أو العكس من القواعد الفقهية الكلية، وتعني: أن الغرم: وهو ما يلزم المرء لقاء شيء من مال أو نفس، مقابل الغنم: وهو ما يحصل له من مرغوبه من ذلك الشيء. [شرح القواعد الفقهية =

الخَرَاجَ بِالضَّمَانِ[(١)].

وَأَمَّا إِذَا كَانَ فِي البَيْعِ خِيَارٌ فَوُجُوبُ الجِنَايَةِ[(٢)] [مَوْقُوفٌ][(٣)] ؛ لِأَنَّ حُصُولَ المِلْكِ مَوْقُوفٌ، فَوَجَبَ أَنْ يَتَوَقَّفَ وُجُوبُ الجِنَايَةِ كَمَا تَوَقَّفَ المِلْكُ، كَمَا فِي صَدَقَةِ الفِطْرِ ؛ أَنَّهَا فِي العَبْدِ عَلَىٰ مَنْ يَحْصُلُ لَهُ المِلْكُ فِيهِ[(٤)].

وَوَجْهُ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: أَنَّ القُدْرَةَ عَلَى الحِفْظِ تَحْصُلُ بِاليَدِ لَا بِالمِلْكِ إِلَّا أَنَّ المِلْكَ سَبَبُ اليَدِ، فَإِذَا وُجِدَ المِلْكُ لِأَحَدِهِمَا وَاليَدُ لِلْآخَرِ كَانَ اعْتِبَارُ اليَدِ أَوْلَىٰ، وَلِأَنَّ وُجُودَ القَتِيلِ يُوجِبُ الضَّمَانَ فَوَجَبَ أَنْ يَجِبَ عَلَىٰ مَنْ كَانَتَ الدَّارُ فِي ضَمَانِهِ ؛ لِأَنَّ الَّذِي فِي ضَمَانِهِ فِي حُكْمِ الجِنَايَةِ كَالمَالِكِ.

أَلَا تَرَىٰ أَنَّ عَبْدًا لَوْ كَانَ فِي ضَمَانِ رَجُلٍ وَجَنَىٰ جِنَايَةً يَكُونُ حَاصِلُ الضَّمَانِ عَلَى الَّذِي العَبْدُ فِي ضَمَانِهِ، فَكَذَلِكَ هَذَا.

للزرقا - القاعدة السادسة والثمانون - ص٤٣٧].

(١) هذا لفظ حديث روته أم المؤمنين عائشة رَضِيَٱللَّهُعَنْهَا: « أن رسول الله ﷺ قضى أن الخراج بالضمان ». رواه أحمد وأصحاب السنن، وضعَّفه البخاري، وقال الترمذي حديث حسن صحيح. [مسند الإمام أحمد - مسند الصديقة عائشة، برقم: ٢٤٢٢٤ - ٢٧٢/٤٠] [سنن أبي داود - أبواب الإجارة، باب فيمن اشترى عبدا فاستعمله ثم وجد به عيبا - برقم: ٣٥٠٨ - ص٣٩٠] [سنن ابن ماجه - كتاب التجارات، باب الخراج بالضمان - برقم: ٢٢٤٢ - ٧٥٣/٢] [سنن الترمذي - كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا - برقم: ١٢٨٥ - ٥٧٢/٣] [سنن النسائي - كتاب البيوع، باب الخراج بالضمان - برقم: ٤٤٩٠ - ص٤٦٨] [سنن الدارقطني - كتاب البيوع - برقم: ٣٠٠٤ - ٥/٤].

وهذا الحديث عده الفقهاء قاعدة من القواعد الفقهية التي تعتبر كُلًّا يندرج تحتها الكثير من فروع الدين في المعاملات، **ومعنى الخراج**: الدخل أو الغلة أو المنفعة، **ومعنى الحديث العام**: أن ما خرج من الشيء من عين ومنفعة وغلة فهو للمشتري عوض ما كان عليه من ضمان الملك ؛ فإنه لو تلف المبيع كان بضمانه ؛ فالغلة له، ليكون الغنم له في مقابلة الغرم. [الأشباه والنظائر لتاج الدين عبد الوهاب السبكي، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض - ٤١/٢ - ط دار الكتب العلمية، ببيروت- الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م].

(٢) أي: ثبوت نسبة الجناية.

(٣) في النسخ الثلاث (موقوفة)، والصواب ما أثبته ؛ لأنه خبر لـ (وجوب) والله أعلم.

(٤) وأجيب عن القياس على صدقة الفطر: بأن صدقة الفطر المعتبر فيها الملك فكانت على المالك، بخلاف الجناية إذ الضمان فيها ضمان ترك الحفظ، والحفظ إنما يتحقق باليد، فكان على من له القدرة على الحفظ وهو صاحب اليد. [ينظر: تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٣/٦، ١٧٤ - والعناية شرح الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ٤١٤/١٠].

وَهَذَا عَلَىٰ أَصْلِهِ مُسْتَقِيمٌ ؛ لِأَنَّ مِنْ أَصْلِهِ أَنَّهُ يَجْعَلُ الَّذِي فِي ضَمَانِهِ - فِي حُكْمِ الجِنَايَةِ - كَالمَالِكِ مِنْ جَمِيعِ الوُجُوهِ، أَلَا تَرَىٰ أَنَّهُ قَالَ فِي رَجُلٍ غَصَبَ عَبْدًا يَكُونُ الغَاصِبُ فِي جِنَايَتِهِ كَالمَالِكِ، حَتَّىٰ إِنَّ العَبْدَ لَوْ جَنَىٰ فِي[1] مَالِ الغَاصِبِ يَكُونُ هَدْرًا، وَلَوْ جَنَىٰ عَلَىٰ مَوْلَاهُ يَكُونُ مُعْتَبَرًا، فَكَذَلِكَ [هَذَا][2]. [كَذَا][3] قَالَ [الفَقِيهُ][4] أَبُو اللَّيْثِ[5][6].

وَقَالَ القُدُورِيُّ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ فِي كِتَابِ التَّقْرِيبِ: "وَقَالَ زُفَرُ: الدِّيَةُ عَلَى المُشْتَرِي قَبَضَ الدَّارَ أَوْ اخْتَارَ الفَسْخَ[7]، وَإِنْ كَانَ الخِيَارُ لِلْبَائِعِ فَالدِّيَةُ عَلَيْهِ اخْتَارَ أَوْ فَسَخَ ؛ لِأَنَّهُ اعْتَبَرَ مَنْ يَمْلِكُ الدَّارَ [عِنْدَ][8] ظُهُورِ القَتِيلِ، فَإِنْ كَانَ الخِيَارُ لِلْبَائِعِ فَالمِلْكُ لَهُ، وَإِنْ كَانَ لِلْمُشْتَرِي فَالمِلْكُ لَهُ[9]، [وَالفَسْخُ بَعْدَ ذَلِكَ][2] أَو الإِجَازَةُ يَتَعَلَّقُ بِهِ المِلْكُ، فَيَصِيرُ كَالبَيْعِ

(١) في هنا بمعنى: على.

(٢) سقطت من [ز].

(٣) سقطت من [د] وفي [ز]: (هكذا)، والمثبت من [ع].

(٤) سقطت من [ع] و [د].

(٥) أبو الليث السمرقندي هو: نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، الملقب بإمام الهدى: علّامة، من أئمة الحنفية، ومن الزُّهّاد المتصوفين. توفي سنة ثلاث وقيل خمس وسبعين وثلاثمائة، له تصانيف نفيسة، منها: تفسير القرآن، وبستان العارفين في التصوف، وخزانة الفقه، وعيون المسائل في الفقه، ومختلف الرواية في الخلافيات بين أبي حنيفة ومالك والشافعي. وغيرها. [تاج التراجم - برقم: ٣٠٥ - ص٣١٠] [سير أعلام النبلاء - الطبقة الحادية والعشرون، برقم: ٢٣٠ - ٣٢٢/١٦] [الأعلام للزركلي - ٢٧/٨].

(٦) ينظر: مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي بترتيب العلاء العالم السمرقندي - كتاب الديات، باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه - ١٨٦٧/٤.

ورأي الصاحبين في جناية العبد المغصوب بخلاف رأي أبي حنيفة، إذ قالا بأن جناية العبد المغصوب على مال مولاه هدرٌ، وعلى مال الغاصب معتبرةٌ، حيث اعتبرا الحال - وهو مِلك المغصوب منه في الحال - فجنايته عليه هدر، وعلى غيره معتبرة ويرجع المولى على الغاصب.

وأما الإمام أبو حنيفة فقد اعتبر المآل ؛ لأن الغاصب يملكه بالضمان فيظهر في آخره أنه كان ملكا له، فكانت جنايته عليه هدر، وعلى غيره معتبرة. [المرجع السابق] [المبسوط للسرخسي - كتاب الجنايات، باب الغصب في الرقيق مع الجناية - ٥٥/٢٧].

(٧) في [د] زيادة: (وإن كان الخيار للبائع فالملك له) وهي مكررة في غير محلها.

(٨) في [ز]: (وعند). والصواب بدون حرف عطف كما في [ع] و [د].

(٩) ونقل الكاساني عن زفر مثل ذلك. [ينظر: بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في القسامة ٢٩٣/٧].

المُسْتَأْنَفِ.

وَالجَوَابُ عَنْ قِيَاسِهِمَا حَيْثُ لَا عَقْلَ عَلَيْهِ[(١)] لِعَدَمِ المِلْكِ، فَكَذَا البَائِعُ لَمْ يَبْقَ لَهُ مِلْكٌ بَعْدَ البَيْعِ، فَنَقُولُ: هَذَا الضَّمَانُ[(٢)] ضَمَانُ تَرْكِ الحِفْظِ، وَالقُدْرَةُ عَلَى الحِفْظِ بِاليَدِ، فَيَكُونُ القَادِرُ /عَلَى الحِفْظِ مَنْ لَهُ يَدُ أَصَالَةٍ[(٣)]، وَيَدُ المُودَعِ[(٤)] يَدُ نِيَابَةٍ[(٥)(٦)] فَصَارَ كَيَدِ الغَاصِبِ وَالمُسْتَعِيرِ[(٧)] وَالمُسْتَأْجِرِ[(٨)]. ٥٨٩/د

---

(١) أي: المودَع. يشير بذلك إلى ما أفاده صاحب الهداية من استدلال أبي يوسف ومحمد رَحِمَهُمَااللَّهُ لعدم وجوب العقل على صاحب اليد (الحائز) إن لم يكن مالكا بالقياس على عدم وجوبه على المودَع إذا وجد قتيل في الدار المودعة بالاتفاق ؛ بجامع عدم الملك في كلٍّ.

(٢) أي: ضمان الجناية.

(٣) كيد المالك، ويعبر عنها بيد الضمان: وهي التي تتحمل تبعة هلاك ما بحوزتها. [معجم المصطلحات الفقهية - مادة يد الأمانة - ٥١١/٤].

(٤) المودَع: بفتح الدال: مفعول مِن أَوْدَعَه: أي قَبِلَ مِنْهُ وَدِيعَة، أَوْ أَعْطَاهُ إِيَاهَا. وهو من الأضداد. [إكمال الإعلام بتثليث الكلام لمحمد بن عبد الله الجياني برواية محمد البعلي الحنبلي، تحقيق: سعد الغامدي - باب ما أوله ميم من المثلث - ٧٠٣/٢ - ط مكتبة المدني بجدة، - الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م].

والمراد به هنا هو من أخذ الوديعة.

(٥) أي: يد أمانة: وهي التي لا تتحمل تبعة هلاك ما بحوزتها إذا تلف بغير تعد أو تفريط. [معجم المصطلحات الفقهية - مادة يد الأمانة - ٥١١/٤].

(٦) ويد المودَع يد أمانة باتفاق المذاهب الأربعة والظاهرية. [مختصر القدوري - كتاب الوديعة - ص١٣١] [الشرح الكبير للدردير - باب في الإيداع وبيان أحكام الوديعة - ٤١٩/٣] [المهذب للشيرازي - كتاب الوديعة - ٣٨٢/٣] [المبدع شرح المقنع - كتاب الغصب، باب الوديعة - ٨٥/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب الوديعة - ٢٧٧/٨].

(٧) يد المستعير **عند الحنفية والظاهرية**: يد أمانة. [مختصر القدوري - كتاب العارية - ص١٣٣] [المحلى لابن حزم - مسألة العارية - ١٦٩/٩]

وعند مالك: كل شيء ظاهر لا يغاب عليه كالدور والدواب: فيد المستعير فيه يد أمانة، أما ما خفي هلاكه كالثياب: فيد المستعير فيه يد ضمان. [الكافي في فقه أهل المدينة - كتاب العارية - ص٤٠٧].

وعند الشافعي وأحمد: العارية مضمونة. فيد المستعير فيها يد ضمان. [الحاوي للماوردي - كتاب العارية - ١١٥/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب العارية - ٣٤٠/٧].

(٨) يد المستأجر يد أمانة باتفاق. [الجوهرة النيرة - كتاب الإجارة - ٣٢١/١] [الذخيرة للقرافي - كتاب الإجارة، الباب الثاني في أحكام الإجارة، الفصل الثاني في الضمان - ٥٠٢/٥] [المهذب للشيرازي - كتاب الإجارة، باب تضمين المستأجر والأجير - ٥٥٨/٣] [المغني لابن قدامة - كتاب الإجارات - =

وَلَا يُقَالُ: أَيُّ نِيَابَةٍ فِي [الغَصْبِ][(١)]؟

قُلْنَا: كَلَامُنَا فِي الدَّارِ، وَالغَصْبُ فِي العَقَارِ لَا يَتَحَقَّقُ عَلَىٰ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا[(٢)]، فَصَارَتْ يَدُهُ كَيَدِ أَمَانَةٍ.

وَلَا يُقَالُ: يَرِدُ عَلَيْكُم المُرْتَهِنُ ؛ حَيْثُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ العَقْلُ - وَإِنْ كَانَ لَهُ يَدٌ - إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي الدَّارِ المَرْهُونَةِ، بَلْ يَجِبُ عَلَى [المَالِكِ][(٣)]. لِأَنَّا نَقُولُ عَيْنُ الرَّهْنِ[(٤)] أَمَانَةٌ

=

[١١٣/٨].

(١) في [ز]: (الغاصب)، على تأويل يد الغاصب.

(٢) إذا تلف العقار في يد الغاصب بدون تعد منه لم يضمنه عند الإمام أبي حنيفة وأبي يوسف ورواية عن أحمد.

وعند محمد وزفر وقول أبي يوسف الأول ومالك والشافعي وأحمد وابن حزم يضمنه. [مختصر القدوري - كتاب الغصب - ص١٢٩] [البناية شرح الهداية للعيني - كتاب الغصب - ٢٢٣/١٠] [الذخيرة للقرافي - كتاب الغصب - ٢٥٧/٨] [الحاوي للماوردي - كتاب الغصب - ١٣٥/٧] [المبدع شرح المقنع - كتاب الغصب - ١٥/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب الاستحقاق والغصب والجنايات على الأموال - ١٤٤/٨].

(٣) في [د]: (الملك). والصواب المثبت من [ع] و [ز]. وقد يكون من منهج الناسخ عدم كتابة حرف المد لكنه لم يلتزم ذلك في بعض الكلمات فكان يثبتها أحيانا في نفس الكلمة ويحذفها أحيانا، لذلك نبهت عليه.

(٤) الرهن في **اللغة**: من الثبوت والدوام، ويأتي بمعنى الحبس. قال ابن سيده: ما وضع عند الإنسان مما ينوب مناب ما أخذ منه. [المحكم والمحيط لابن سيده - باب الهاء والراء والنون (مقلوبة) مادة رهن - ٣٠٠/٤] [المُغرب للمطرزي - مادة رهن - ٣٥٦/١] [المصباح المنير - مادة رهن - ٣٣٠/١].

وفي **الشرع**: **عند الحنفية**: جعل الشيء محبوسا بحق يمكن استيفاؤه من الرهن. [فتح القدير شرح الهداية - كتاب الرهن - ١٥٤/١٠].

وعند المالكية: مالٌ قَبْضُهُ تَوَثُّقٌ به في دين. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الرهون - ص٤٠٩] ونقل الدردير عن ابن عرفة: ما قبض توثقا به في دين. [الشرح الكبير للدردير - باب في الرهن - ٢٣١/٣].

وعند الشافعية: جعل عين مال وثيقة بدين يستوفي منها عند تعذر وفائه. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الرهن - ١٥٩/٢].

وعند الحنابلة: توثقة دين بعين يمكن استيفاؤه منها أو من ثمنها. [الروض المربع - كتاب البيع، باب الرهن - ص٣٦٤].

وعند الزيدية: جعل المال وثيقة في الدين يستوفى منه عند تعذره ممن هو عليه. [البحر الزخار - كتاب الرهن - ١١٠/٥].

=

[وَإِنْ][(١)] كَانَتْ مَالِيَّتُهُ مَضْمُونَةً[(٢)]، فَصَارَ[(٣)] يَدُهُ فِي الدَّارِ كَيَدِ المُودَعِ يَدُ نِيَابَةٍ، عَلَىٰ أَنَّا نَقُولُ: قَالُوا لَا رِوَايَةَ فِيهِ[(٤)]".

قَوْلُهُ: (**فَهُوَ فِي يَدِهِ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ**).

أَيْ: المَبِيعُ وَهُوَ الدَّارُ فِي يَدِ المُشْتَرِي مَضْمُونٌ عَلَى المُشْتَرِي بِالقِيمَةِ، كَمَا فِي المَغْصُوبِ فَإِنَّهُ مَضْمُونٌ بِالقِيمَةِ، فَيُعْتَبَرُ يَدُ المُشْتَرِي، فَتَكُونُ الدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ المُشْتَرِي الَّذِي فِي يَدِهِ الدَّارُ ؛ لِأَنَّ القُدْرَةَ عَلَى الحِفْظِ بِاليَدِ.

قَوْلُهُ: (**إِذْ بِهِ**). وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ (**بِهَا**)، أَيْ: بِاليَدِ، وَتَذْكِيرُ الضَّمِيرِ عَلَىٰ تَأْوِيلِ العُضْوِ.

متى تعقل العاقلة قتيل الدار

قَوْلُهُ: ([قَالَ][(٥)]: **وَمَنْ كَانَ فِي يَدِهِ دَارٌ فَوُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ لَمْ تَعقِلْهُ العَاقِلَةُ حَتَّىٰ يَشْهَدَ الشُّهُودُ أَنَّهَا [لِلَّذِي][(٦)] فِي يَدِهِ**).

وعند الإمامية: اسم لجعل المال وثيقة في دين، إذا تعذر استيفاؤه ممن عليه استوفى من ثمن الرهن. [المبسوط في فقه الإمامية للطوسي - كتاب الرهن - ١٩٦/٢].

وعند الإباضية: بذل من له البيع ما يباع بحق علق عليه. [شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب الثالث عشر في الرهن - ٥/١١].

(١) في [ز]: (إن). بدون حرف العطف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٢) **ذهب الحنفية**: إلى أن عين الرهن أمانة وماليته مضمونة، أي: أنه مضمون بقيمة الدين فما دون، وما زاد على الدين فهو أمانة، بيان ذلك: إذا رهن ثوبا قيمته عشرة دراهم، مقابل عشرة دراهم دينا، فهلك عند المرتهن سقط دينه، ولو كانت قيمته خمسة رجع المرتهن على الراهن بخمسة دراهم أخرى، ولو كانت قيمته عشرون فالفضل أمانة لا يضمنها المرتهن إلا إذا تعدى أو فرط. [ينظر: الهداية مع شرحها العناية - كتاب الرهن - ١٦١/١٠] [حاشية ابن عابدين - كتاب الرهن - ٨١/١٠].

وعند مالك: ما قبضه المرتهن من كل شيء ظاهر لا يغاب عليه كالدور والدواب: فيده يد أمانة، أما ما خفي هلاكه كالثياب: فيد المرتهن فيه يد ضمان. [الذخيرة للقرافي - كتاب الرهون - ١٠٨/٨].

وذهب الشافعي وأحمد وابن حزم: إلى أن الرهن كله أمانة غير مضمون في يد المرتهن. لكن يضمنه بالتعدي. [الأم للشافعي - كتاب الرهن الكبير، باب ضمان الرهن - ٣٤٧/٤] [الروض المربع - كتاب البيع، باب الرهن - ص٣٦٧] [المحلى لابن حزم - كتاب الرهن، مسألة موت الرهن - ٩٩/٨].

(٣) كذا (فصار) في النسخ الثلاث، على تأويل: فصار حكم يده.

(٤) أي لا رواية في مسألة وجود القتيل في الدار المرهونة.

(٥) سقطت من [ع] و [د]. والمستدرك من [ز] ومن الهداية للمرغيناني، والمراد به: محمد بن الحسن.

(٦) في [ز]: (الذي). والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

وَصُورَتُهَا فِي أَصْلِ الجَامِعِ الصَّغِيرِ: "مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ: فِي الدَّارِ فِي يَدِ الرَّجُلِ فَوُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ. قَالَ: لَا تَعْقِلُهُ العَاقِلَةُ حَتَّىٰ يَشْهَدَ الشُّهُودُ أَنَّهَا لَهُ"[١].

قَالَ فَخْرُ الإِسْلَامِ البَزْدَوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي شَرْحِهِ[٢]: "يُرِيدُ بِهِ إِذَا أَنْكَرَتِ العَاقِلَةُ أَنْ تَكُونَ الدَّارُ لَهُ، وَقَالُوا هِيَ وَدِيعَةٌ[٣] فِي يَدِكَ، فَالقَوْلُ قَوْلُهُم، إِلَّا أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً عَلَى المِلْكِ ؛ لِمَا عُرِفَ أَنَّ الظَّاهِرَ حُجَّةٌ لِلدَّفْعِ لَا لِلاسْتِحْقَاقِ، وَقَدْ احْتَجْنَا إِلَى الاسْتِحْقَاقِ هَاهُنَا، فَوَجَبَ [إِثْبَاتُهُ بِالبَيِّنَةِ][٤]، كَمَنْ طَلَبَ شُفْعَةً ....

---

(١) صورتها فيما هو بين يدي من نسخ الجامع الصغير: "رجل في يده دار وجد فيها قتيل لم تعقله العاقلة حتى يشهد الشهود أنها للذي في يده". [الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار والمحلة - ص١٦١ - ط الهند] [شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار - ص٥٨٨ - ط دار الكتب العلمية].

(٢) أي: شرحه للجامع الصغير.

(٣) الوديعة في **اللغة**: مأخوذة من الودع وهو الترك. وقيل من الدِّعة وهي الراحة. واستودعته مالا: دفعته له يحفظه. [المُغرب للمطرزي - باب الواو مع الدال، مادة ودع - ٣٤٦/٢] [المصباح المنير- باب الواو مع الدال، مادة ودع - ٩٠٠/٢].

وفي **الشرع**: **عند الحنفية**: الإيداع هو: ترك الأعيان مع من هو أهل للتصرف في الحفظ مع بقائها على حكم ملك المالك. وعرفه صاحب الكنز بأنه: تسليط الغير على حفظ ماله. [تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق - كتاب الوديعة - ٧٦/٥] [الجوهرة النيرة - كتاب الوديعة - ٣٥/٢].

وعند المالكية: **قال ابن شاس**: الإيداع: استنابة في حفظ المال. [عقد الجواهر الثمينة لابن شاس - كتاب الوديعة - ٧٢١/٢].

وقال ابن عرفة: بمعنى الإيداع: وهو نَقْلُ مُجَرَّدِ حِفْظِ مِلْكٍ يُنْقَلُ. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الوديعة - ص٤٤٩].

وعند الشافعية: توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الوديعة - ١٠٤/٣].

وعند الحنابلة: المال المدفوع إلى من يحفظه بلا عوض. [شرح منتهى الإرادات - باب الوديعة - ٢٣٣/٤].

وعند الزيدية: ترك مال مع حافظ لا بأجرة. [البحر الزخار - كتاب الوديعة - ١٦٧/٥].

وعند الإمامية: العقد المفيد للاستنابة في الحفظ. [مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام - كتاب الوديعة - ٧٧/٥].

(٤) في [ع] و [د]: (إثبات البينة). والصواب ما أثبته من [ز] موافق لما في شرح فخر الإسلام للجامع

بِالجِوَارِ[(١)] فِي دَارٍ بِيعَتْ فَأَنْكَرَ المُشْتَرِي [أَنْ تَكُونَ][(٢)] الدَّارُ الَّتِي فِي يَدِ المُدَّعِي مِلْكًا لَهُ، فَإِنَّهُ[(٣)] لَا يَسْتَحِقُّ الشُّفْعَةَ بِيَدِهِ عَلَيْهَا حَتَّىٰ يُقِيمَ البَيِّنَةَ عَلَى المِلْكِ[(٤)]، فَكَذَلِكَ هَاهُنَا.

وَلَا يَلْزَمُ أَبَا حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ يَعْتَبِرُ اليَدَ فِي اسْتِحْقَاقِ الدِّيَةِ، حَتَّىٰ قَالَ فِي الدَّارِ المَبِيعَةِ فِي يَدِ البَائِعِ يُوجَدُ فِيهَا قَتِيلٌ: إِنَّ الدِّيَةَ تَجِبُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ البَائِعِ ؛ لِأَنَّهُ يَعْتَبِرُ يَدَ المِلْكِ، لَا [مُجَرَّدَ][(٥)] اليَدِ، فَلَمْ يَثْبُتْ هَاهُنَا يَدُ المِلْكِ إِلَّا بِالبَيِّنَةِ. /وَهَذِهِ المَسْأَلَةُ مِنْ خَوَاصِّ الجَامِعِ الصَّغِيرِ"[(٦)]. ٢٠٨/ز

وجود قتيل في سفينة

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ وُجِدَ قَتِيلٌ فِي سَفِينَةٍ فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ مَن فِيهَا مِن الرُّكَّابِ وَالمَلَّاحِينَ**[(٧)]).

الصغير ؛ لأن المقصود إثبات الملك بالبينة للاستحقاق، وليس إثبات البينة.

(١) ذهب الحنفية إلى ثبوت الشفعة بالجوار، واشترطوا في الجوار أن يكون ملاصقا، ومنع الجمهور الشفعة بالجوار. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الشفعة - ٤/٥] [الفواكه الدواني - باب في الشفعة - ٢٤٧/٢] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الشفعة، باب فيما تثبت به الشفعة - ١٥٩/٤] [شرح الزركشي على مختصر الخرقي - كتاب الشفعة - ١٨٧/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب الشفعة - ٩٩/٩].

(٢) سقطت من النسخ الثلاث، واستدركتها من شرح البزدوي.

(٣) أي طالب الشفعة.

(٤) هذه المسألة من مسائل الاستصحاب، قال في كشف الأسرار: ومنها [أي من مسائل الاستصحاب] مسألة الشفعة: ... ما إذا بِيعَ مِن الدارِ شِقْصٌ، وطَلَبَ الشَّرِيكُ الشفعةَ من المشتري، فأنكر المشتري أن يكون ما في يد الشفيع من الدار مِلكَ الشفيع ؛ بأن قال: يدُك ليست بيد مِلكٍ بل كانت يدَ إجارةٍ وإعارةٍ. وأنكر الطالبُ أن يكون يدُه يدَ إجارة أو إعارة. كان القولُ قولَ المشتري، حتَّى إنَّ الشفيع ما لم يُقِمْ بيِّنَةً على أنَّ ما في يده من الدار مِلكُه لا يستحقُّ الشفعةَ عندنا ؛ لأنَّه يتمسك بالأصل، فإن اليد دليل المِلك في الظاهر، وهو لا يصحُّ حُجَّة للإلزام.

وقال الشافعي رَحِمَهُ اللَّهُ: إنه يستحق الشفعة ... ؛ لأن التمسك بالأصل يصلحُ حُجَّةً للدفع والإلزام جميعا عنده. ا.هـ [كشف الأسرار لعلاء الدين البخاري - ٣٧٨/٣، ٣٧٩].

(٥) في [ز]: (بمجرد). والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٦) شرح الجامع الصغير للبزدوي - لوحة ٣٩٢/أ - صورة على ميكروفيلم برقم: (٧٦/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

(٧) الملَّاحون: جمع ملَّاح، وهو البحار والسفَّان الذي يوجه السفينة أو يعمل فيها. أصلها من المِلَاح: وهي الريح التي تجري بها السفينة. وقيل سمي السفَّان ملّاحا: لمعالجته الماء المالح بإجراء السفن فيه. [تهذيب اللغة - مادة ملح - ٩٩/٥] [المعجم الوسيط - مادة ملح - ص٨٨٣].

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[١].

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَلَوْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي سَفِينَةٍ فَالقَسَامَةُ عَلَى الَّذِينَ فِي السَّفِينَةِ مِن الرُّكَّابِ وَغَيْرِهِم مِن الَّذِينَ هُمْ فِيهَا، وَالدِّيَةُ عَلَيْهِم، وَلَا تَجِبُ عَلَىٰ صَاحِبِ السَّفِينَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي دَارٍ وَفِيهَا سُكَّانٌ فَإِنَّهُ يَجِبُ القَسَامَةُ عَلَىٰ صَاحِبِ الدَّارِ، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ ؛ لِأَنَّ ثَمَّةَ صَاحِبَ الدَّارِ قَادِرٌ عَلَىٰ صِيَانَتِهِ[٢] لِقُرْبِهِ مِنْهَا إِذَا كَانَ فِي ذَلِكَ /المِصْرِ، وَأَصْحَابُ السَّفِينَةِ لَا يَقْدِرُونَ عَلَىٰ صِيَانَتِهِ[٢] لِبُعْدِهِم مِن السَّفِينَةِ. أَلَا تَرَىٰ أَنَّهُ لَا يَدْرِي أَيْنَ هِيَ، فَكَيْفَ يَقْدِرُ عَلَىٰ صِيَانَةِ مَا لَا يَقِفُ عَلَيْهِ ؟ بِخِلَافِ الدَّارِ. حَتَّىٰ لَوْ كَانَ صَاحِبُ السَّفِينَةِ مَعَهُمْ يَنْبَغِي أَنْ تَجِبَ [عَلَيْهِ][٣] كَمَا فِي الدَّارِ". كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي. ٥٩٠/د

وَقَالَ صَاحِبُ الهِدَايَةِ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: (**وَهَذَا عَلَىٰ مَا رُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ ظَاهِرٌ**).

أَيْ: وُجُوبُ القَسَامَةِ عَلَىٰ مَنْ فِي السَّفِينَةِ مِن الرُّكَّابِ وَالمَلَّاحِينَ عَلَىٰ مَا رُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أَنَّهُ أَوْجَبَ القَسَامَةَ عَلَى السُّكَّانِ وَالمُلَّاكِ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ فِي الدَّارِ، وَهُمَا لَمْ يُوجِبَاهَا عَلَى السُّكَّانِ، وَفِي مَسْأَلَةِ السَّفِينَةِ أَوْجَبَاهَا عَلَىٰ مَنْ فِيهَا، سَوَاءٌ كَانَ مَالِكًا لِلسَّفِينَةِ أَوْ رَاكِبًا فِيهَا ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ السَّفِينَةَ فِي أَيْدِيهِم، فَكَانَ مَنْ فِيهَا أَخَصَّ بِهَا مِنْ غَيْرِهَا[٤]، [فَكَانَ][٥] ظَاهِرًا عَلَىٰ رِوَايَةِ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وَهُمَا فَرَّقَا بَيْنَ مَسْأَلَةِ الدَّارِ وَمَسْأَلَةِ السَّفِينَةِ.

الفرق بين القتيل في السفينة والقتيل في الدار

وَالفَرْقُ: أَنَّ السَّفِينَةَ مِمَّا تُنْقَلُ وَتُحَوَّلُ، فَاعْتُبِرَ فِيهَا اليَدُ دُونَ المِلْكِ، فَكَانَ ضَمَانُ الدِّيَةِ فِيهَا بِثُبُوتِ اليَدِ لَا بِالنُّصْرَةِ، كَالدَّابَّةِ إِذَا وُجِدَ عَلَيْهَا قَتِيلٌ يَلْزَمُ العَقْلُ سَائِقَهَا وَقَائِدَهَا، أَلَا تَرَىٰ أَنَّهُ يَلْزَمُ المَدَّادَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي السَّفِينَةِ، بِخِلَافِ الدَّارِ وَالمَحَلَّةِ ؛ لِأَنَّهَا لَا تُنْقَلُ وَلَا تُحَوَّلُ، فَاعْتُبِرَ فِيهَا المِلْكُ ؛ لِأَنَّ مَالِكَ الدَّارِ أَخَصُّ بِالنُّصْرَةِ مِن السَّاكِنِ، وَقَدْ مَرَّ الفَرْقُ مَرَّةً عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَلَا يَدخُلُ السُّكَّانُ مَعَ المُلَّاكِ**)[٦].

---

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٢) كذا بتذكير الضمير في النسخ الثلاث، ويمكن توجيهه على تأويل: الموضع، والأولى تأنيثه للسياق.

(٣) في [ز]: (عليهم) والمثبت من [ع] و [د].

(٤) كذا (غيرها) بتأنيث الضمير في النسخ الثلاث. وحقه التذكير أو الجمع لأنه يعود على مَنْ في السفينة.

(٥) في [ز] و [د]: (كان) والمثبت من [ع].

(٦) ينظر ص٢٦٤.

[قَوْلُهُ][(١)]: (**وَاللَّفْظُ يَشْمَلُ أَربَابَهَا**).

أَيْ: لَفْظُ القُدُورِيّ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَهُوَ قَوْلُهُ: "عَلَىٰ مَنْ فِيهَا"[(٢)] يَشْمَلُ بِعُمُومِهِ أَرْبَابَ السَّفِينَةِ إِذَا /كَانُوا فِيهَا.

٣٧٤/ع

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ خُوَاهَرْ زَادَهْ[(٣)] رَحِمَهُ اللَّهُ: "قَالَ بَعْضُ المَشَايِخِ: [إِنَّمَا يَجِبُ][(١)] عَلَى الرُّكَّابِ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلسَّفِينَةِ مَالِكٌ مَعْرُوفٌ، فَإِذَا كَانَ [لَهَا مَالِكٌ][(٤)] مَعْرُوفٌ فَإِنَّ القَسَامَةَ تَجِبُ عَلَىٰ [مَالِكِ][(٥)] السَّفِينَةِ، وَمِنْهُم مَنْ يَقُولُ يَجِبُ فِي الحَالَيْنِ عَلَى الَّذِينَ كَانَت السَّفِينَةُ فِي أَيْدِيهِم"[(٦)]، وَمِثْلُ هَذَا التَّفْصِيلِ مَرَّ فِي الدَّابَّةِ[(٧)].

قَوْلُهُ: (**المَالِكُ فِي ذَلِكَ وَغَيْرُ المَالِكِ سَوَاءٌ**).

أَيْ:[(٨)] مَالِكُ السَّفِينَةِ - فِي وُجُوبِ القَسَامَةِ عَلَىٰ مَنْ فِيهَا - وَغَيْرُ مَالِكِهَا سَوَاءٌ، وَكَذَلِكَ الحُكْمُ فِي العَجَلَةِ[(٩)] إِذَا وُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ [تَجِبُ][(١٠)] القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ مَنْ فِيهَا مِنْ مَالِكِ العَجَلَةِ وَغَيْرِهِ.

وجود القتيل في مسجد المحلة

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ وُجِدَ فِي مَسجِدِ مَحَلَّةٍ فَالقَسَامَةُ عَلَىٰ أَهْلِهَا**).

---

(١) سقطت من [د].

(٢) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٣) خُواهَرْ زَادَه: هو أبو بكر محمد بن الحسين بن محمد البخاري، المعروف ببكر خُواهَرْ زَادَه (ومعناه بالعجمى: ابن أخت عالم ؛ لأنه ابن أخت القاضي محمد بن أحمد البخاري)، كان إماما فاضلا فقيها، وشيخ الأحناف فيما وراء النهر. ولد ببخارى وتوفي بها سنة ثلاث وثمانين وأربعمائة. من مؤلفاته: المبسوط، والمختصر، والتجنيس في الفقه. [تاج التراجم - برقم: ٢٣٣ - ص٢٥٩] [الجواهر المضية - برقم: ١٢٨٩ - ١٤١/٤] [الأعلام للزركلي - ١٠٠/٦].

(٤) في [ز]: (ملك).

(٥) في النسخ الثلاث (ملك) بإسقاط حرف المد.

(٦) لعله منقول من شرح خواهر زاده على الأصل، ولم أقف عليه.

(٧) ينظر ص٢٥٨.

(٨) في [د]: زيادة (قال القدوري) والصواب عدمها كما في [ع] و [ز]، لأن هذا ليس من قول القدوري.

(٩) العجلة: الآلة المحمول عليها مجرورة بالثيران. [إكمال الإعلام بتثليث الكلام - مادة العجلة - ٤١٢/٢] [القاموس المحيط - باب اللام فصل العين، مادة العجل - ١٢/٤].

ويمكن أن يقاس عليها وسائل النقل الحديثة كالحافلات والقطارات والطائرات وغيرها، والله أعلم.

(١٠) في [د]: (قيل يجب)، وهو تحريف، والصواب المثبت من [ع] و [ز].

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[(١)]، وَذَلِكَ لِأَنَّهُم أَخَصُّ بِالتَّصَرُّفِ فِيهِ وَبِنُصْرَتِهِ مِنْ غَيْرِهِم، فَكَانَ وُجُودُ القَتِيلِ فِيهِم[(٢)] كَوُجُودِهِ فِي مَحَلَّتِهِم.

وجود القتيل في موضع عام

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ وُجِدَ فِي المَسْجِدِ الجَامِعِ أَوْ الشَّارِعِ الأَعْظَمِ فَلَا قَسَامَةَ فِيهِ، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ**).

هَذَا لَفْظُ القُدُورِيّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أَيْضًا[(٣)]، وَذَلِكَ لِأَنَّ هَذِهِ المُواضِعَ لَا يَخْتَصُّ بِهَا طَائِفَةٌ مِن المُسْلِمِينَ بَلْ يَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّ جَمَاعَتِهِم، فَمَا وَجَبَ لِأَجْلِهَا يَكُونُ فِي بَيْتِ المَالِ، وَكَذَلِكَ الحُكْمُ فِي مَسْجِدِ جَمَاعَةٍ يَكُونُ لِعَامَّةِ المُسْلِمِينَ فِي السُّوقِ.

أَلَا تَرَىٰ إِلَىٰ مَا قَالَ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَلَوْ وُجِدَ فِي سُوقِ /المُسْلِمِينَ أَوْ فِي مَسْجِدِ جَمَاعَتِهِم فَهُوَ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ ؛ لِأَنَّ هَذَا أَمْرٌ يَقَعُ فِي اللَّيَالِي عَادَةً وَلَا يَكُونُ فِي السُّوقِ أَحَدٌ فِي اللَّيَالِي وَلَا فِي مَسْجِدِ جَمَاعَتِهِم[(٤)] حَتَّىٰ يَكُونَ مَحْفُوظًا بِحِفْظِهِم، وَهَذَا مَوْضِعٌ مِن المِصْرِ، وَالمِصْرُ مَحْفُوظٌ بِحِفْظِ السُّلْطَانِ أَوْ عَامَّةِ النَّاسِ، فَتَكُونُ الدِّيَةُ فِي مَالِهِم، وَمَالُهُم مَالُ بَيْتِ المَالِ، وَلَا قَسَامَةَ فِيهِ ؛ لِأَنَّ القَسَامَةَ إِنَّمَا تَجْرِي فِي مَوْضِعٍ يُعْرَفُ قَاتِلُهُ[(٥)]، أَوْ يُتَوَهَّمُ وُجُودُ مَنْ يَعْرِفُ قَاتِلَهُ، وَهَذَا لَا [يَكُونُ][(٦)] فِي سُوقِ المُسْلِمِينَ.

٥٩١/د

وَأَرَادَ بِهِ سُوقًا نَائِيًا عَن المَحَالِّ، أَمَّا الأَسْوَاقُ الَّتِي تَكُونُ فِي المَحَالِّ [فَمَحْفُوظَةٌ][(٧)] بِحِفْظِ أَهْلِ المَحَلَّةِ، فَتَكُونُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَيْهِم.

وَكَذا إِذَا كَانَ فِي السُّوقِ النَّائِي عَن المَحَالِّ مَنْ يَسْكُنُهَا فِي [اللَّيَالِي][(٨)]، أَوْ كَانَ لِأَحَدٍ فِيهَا دَارٌ مَمْلُوكَةٌ تَكُونُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُهُ صِيَانَةُ ذَلِكَ المَوْضِعِ.

---

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٢) كذا (فيهم) بجمع الضمير في النسخ الثلاث، وحقه الإفراد والتذكير لأنه يعود على مسجد المحلة لا على أهلها.

(٣) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٤) في [د]: زيادة مكررة (فهو علىٰ بيت المال لأن). ولعلها من سهو الناسخ اشتبهت عليه مع (جماعتهم) في السطر السابق.

(٥) هذه العبارة مشكلة، لأنه لو عرف قاتله لم تشرع القسامة ؛ لأن من شروطها أن لا يعرف القاتل على ما مرَّ سابقا. ولذلك لم أجدها في حاشية ابن عابدين عند نقله من هذا الشرح في هذا الموضع. والله أعلم.

(٦) في [ز]: (يعرف).

(٧) في [د]: (المحفوظة). والأشبه ما أثبته من [ع] و [ز].

(٨) في [ز]: (الليل). والمثبت من [ع] و [د]، وكلاهما يؤديان نفس المعنى.

وَإِنْ كَانَ فِي دَارِ رَجُلٍ خَاصَّةً فِي السُّوقِ فَعَلَىٰ عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ، وَالقَسَامَةُ [عَلَيْهِ](١)؛ لِأَنَّهُ دَاخِلٌ تَحْتَ صِيَانَتِهِ فَيَكُونُ المَوْصُوفُ بِالتَّقْصِيرِ هُوَ، فَيَجِبُ مُوجَبُ التَّقْصِيرِ عَلَيْهِ". كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

وَقَالَ(٢) فِي شَرْحِ الطَّحَاوِيّ: "وَلَوْ وُجِدَ الرَّجُلُ قَتِيلًا فِي سُوقِ المُسْلِمِينَ أَوْ فِي مَسْجِدِ الجَامِعِ فَالدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ المَالِ وَلَيْسَ فِيهِ قَسَامَةٌ. هَكَذَا ذَكَرَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي الأَصْلِ(٣)، وَهَكَذَا ذَكَرَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أَيْضًا(٤)، وَفَسَّرَهُ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فَقَالَ: إِنَّمَا تَكُونُ الدِّيَةُ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ إِذَا وُجِدَ فِي السُّوقِ الَّتِي هِيَ لِلإِمَامِ(٥) أَوْ لِجَمَاعَةِ المُسْلِمِينَ، فَأَمَّا إِذَا كَانَ مِلْكًا خَاصًّا فَيَجِبُ عَلَىٰ أَرْبَابِهَا القَسَامَةُ، وَعَلَىٰ عَاقِلَتِهِم الدِّيَةُ(٦).

وجود القتيل في دار الوقف

وَلَوْ وُجِدَ فِي دَارِ الوَقْفِ(٧) أَوْ فِي الأَرْضِ المَوْقُوفَةِ فَإِنْ كَانَ ....

---

(١) سقطت من [ز]، وبهذه الزيادة المثبتة من [ع] و [د] يكون المعنى: أن القسامة على صاحب الدار خاصة، والدية على عاقلته. وهذا المعنى هو الأشبه بالسياق.

وبدون هذه الزيادة يكون المعنى: أن القسامة والدية على عاقلة صاحب الدار. وقد سبق التفصيل في مسألة ما إذا وجد القتيل في الدار هل تجب القسامة على صاحب الدار وعاقلته أم على صاحب الدار فقط. ينظر ص٢٦٢ وما بعدها.

وفي مبسوط الشيباني والسرخسي في هذه المسألة أطلقا وجوب القسامة والدية على العاقلة، حيث قال الشيباني في مبسوطه: "وإن كان في دار رجل خاصة يملكها في السوق فعلى عاقلة ذلك الرجل القسامة والدية". ا.هـ وقال السرخسي: "وإن كان في دار رجل خاص يملكها في السوق فعلى عاقلته القسامة والدية". ا.هـ [المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤/٤٣٢] [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٦/١١٨].

(٢) المراد به: شيخ الإسلام علاء الدين علي بن محمد الإسبيجابي المتوفى سنة خمس وثلاثين وثلاثمائة.

(٣) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤/٤٣٢.

(٤) مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب القسامة - ص٢٤٧.

(٥) أي التي أقامها الإمام للمسلمين.

(٦) ينظر: شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة ٩٣/ب.

(٧) الوقف **في اللغة**: الحبس. [القاموس المحيط - مادة وقف - ٣/١٩٩].

وفي الشرع: **عند الحنفية**: عند الإمام أبي حنيفة: حبس العين على مِلك الواقف والتصدق بالمنفعة. وعند صاحبيه: حبسها على حكم مُلك الله تعالى. [الهداية - كتاب الوقف - ٦/١٩٠، ١٩١ - ط دار الكتب العلمية].

وعند المالكية: إعطاء منفعة شيء مدَّةَ وجودهِ، لازمًا بقاؤه في مِلك مُعطيه ولو تقديرا. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الحبس - ص٥٣٩].

=

[عَلَىٰ قَوْمٍ][1] مَعْلُومِينَ فَالقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى الأَرْبَابِ[2]، وَلَوْ كَانَ الوَقْفُ عَلَى المَسْجِدِ فَهُوَ كَمَا لَوْ وُجِدَ فِي المَسْجِدِ، فَيَجِبُ عَلَى أَهْلِ المَحَلَّةِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ[3]"[4]. إِلَىٰ هُنَا [لَفْظُ][5] شَرْحِ الطَّحَاوِيّ.

قَوْلُهُ: (**وَكَذَلِكَ الجُسُورُ العَامَّةُ**).

يَعْنِي إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِيهَا تَكُونُ الدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ المَالِ وَلَا قَسَامَةَ فِيهِ، كَمَا إِذَا وُجِدَ فِي الشَّارِعِ الأَعْظَمِ.

قَوْلُهُ: (**كَالشَّوَارِعِ العَامَّةِ الَّتِي بُنِيَتْ فِيهَا**).

أَيْ: بُنِيَت السُّوقُ فِي الشَّوارِعِ العَامَّةِ.

وَمَعْنَىٰ /قَوْلِهِ (**فَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَجِبُ عَلَى السُّكَّانِ**) ٢٠٩/ز

أَيْ: [تَجِبُ القَسَامَةُ عَلَىٰ مَنْ فِي السُّوقِ [المَمْلُوكَةِ][6]][7] سَوَاءٌ كَانُوا مُلَّاكًا أَوْ غَيْرَ

=

وعند الشافعية: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته، على مصرف مباح موجود. [مغني المحتاج - كتاب الوقف - ٤٨٥/٢].

وعند الحنابلة والإمامية: تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة. [الروض المربع للبهوتي - كتاب الوقف - ص٤٥٣] [الروضة البهية - كتاب الوقف - ١٦٣/٣].

وعند الزيدية: حبس مال يمكن الانتفاع به بنية القربة مع بقاء أصله. [التاج المذهب لأحكام المذهب - كتاب الوقف - ٢٨١/٣].

وعند الإباضية: يسمى الحبس، وهو: وقف مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه لقطع تصرف الواقف وغيره في رقبته لصرف منافعه في جهة خير تقربا إلى الله تعالى. [شرح النيل - الكتاب السادس عشر في الوصايا، باب في الوصية في الأجر وفي سبيل الله - ٤٥٣/١٢].

(١) في [ع] و [د]: (لقوم)، وفي شرح الطحاوي: (لأرباب)، والمثبت من [ز].

(٢) أما إذا كان الوقف على قوم غير معلومين كالموقوف على الفقراء والمساكين فالدية في بيت المال. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١١/١٠].

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٦/٦. حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٢٢/١٠، ٣٢٣.

(٤) شرح مختصر الطحاوي للإسبيجابي - لوحة ٣٧٧/ب - صورة على ميكروفيلم برقم: (٨٩/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

(٥) سقطت من [ز].

(٦) في [ز]: (المملوك)، والمثبت من [ع] و [د]، ويصح اللفظان لأن السوق تُذكّر وتُؤنّث.

(٧) ما بين المعقوفين سقط من صلب [ع] واستُدرك في الهامش.

مُلَّاكٍ عَلَىٰ [مَا][(١)] عُرِفَ مِنْ مَذْهَبِهِ.

وَالشَّارِعُ هُوَ: الطَّرِيقُ الَّذِي يَشْرَعُ فِيهِ النَّاسُ [عَلَى الإِسْنَادِ][(٢)] المَجَازِيِّ[(٣)]، أَوْ هُوَ مِنْ قَوْلِهِم: شَرَعَ الطَّرِيقُ: إِذَا تَبَيَّنَ. كَذَا فِي المُغْرِبِ[(٤)].

وجود القتيل في السجن

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ وُجِدَ فِي السِّجْنِ فَالدِّيَةُ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ، وَعَلَىٰ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: الدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ عَلَىٰ أَهْلِ السِّجْنِ**).

ذَكَرَهُ تَفْرِيعًا عَلَىٰ مَسْأَلَةِ المُخْتَصَرِ.

قَالَ الكَرْخِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ: "قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ فِي القَتِيلِ يُوجَدُ فِي السِّجْنِ لَا يُعْرَفُ مَنْ قَتَلَهُ: الدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ المَالِ[(٥)]. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: عَلَىٰ أَهْلِ السِّجْنِ [القَسَامَةُ][(٦)] وَالدِّيَةُ"[(٧)]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

ثُمَّ ذَكَرَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ قَوْلَ مُحَمَّدٍ مَعَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا[(٨)]، وَكَذَا القُدُورِيُّ ذَكَرَ قَوْلَهُ مَعَ أَبِي حَنِيفَةَ[(٩)] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ فِي كِتَابِ التَّقْرِيبِ، فَقَالَ: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ

---

(١) في [د]: (من). والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٢) في [ز]: (كالإسناد). والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في المُغرب.

(٣) الإسناد المجازي: ويسمى أيضا: المجاز العقلي والحكمي: وهو إسناد الفعل أو ما في معناه - اسم الفاعل والمصدر واسم المفعول واسم الفعل - إلى ملابس له غير ما هو له بتأويل.

وللفعل ملابسات شتى، فهو يلابس الفاعل والمفعول به والمصدر والزمان والمكان، والملابسة هنا من قبيل ملابسة المكان. [ينظر: الإيضاح في علوم البلاغة للخطيب محمد بن عبد الرحمن القزويني - علم المعاني، فصل: الحقيقة العقلية والمجاز العقلي - ص٣٢ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م].

(٤) المُغرب للمطرزي - مادة شرع - ٤٣٩/١.

والمُغرب في ترتيب المُعرب من تأليف أبي الفتح ناصر الدين المطرَّزي المتوفى سنة عشر وستمائة، وهو معجم لغوي فقهي، شرح فيه غريب الألفاظ التي ترد في كتب الفقه الحنفي، اختصره من مؤلَّفٍ آخر له باسم (المُعْرِب)، وأضاف إليه فوائد وزيادات من مصادر مختلفة. [كشف الظنون - ١٧٤٧/٢] [المُغرب للمطرزي - مقدمة التحقيق - ٨/١].

(٥) كلمة (المال) مكررة في [ع] و [د].

(٦) في [ز]: (والقسامة) بحرف العطف، والمثبت من [ع] هو الصواب بدون حرف العطف.

(٧) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٣/أ.

(٨) المرجع السابق.

(٩) وهكذا ذكر السرخسي في مبسوطه، والسمرقندي في التحفة وغيرهما. [المبسوط للسرخسي - كتاب =

رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا: إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي السِّجْنِ فَالدِّيَةُ عَلَى بَيْتِ المَالِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: عَلَىٰ أَهْلِ السِّجْنِ](1).

/لَهُمَا: أَنَّ يَدَ الإِمَامِ ثَابِتَةٌ عَلَى السِّجْنِ فَيَلْزَمُهُ نُصْرَتُهُ، وَمَنْ فِيهِ لَا نُصْرَةَ لَهُ وَلَا تَصَرُّفَ وَإِنَّمَا هُوَ مَقْهُورٌ فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حُكْمٌ، [وَمَا](2) يَلْزَمُ الإِمَامَ يَكُونُ فِي بَيْتِ المَالِ، وَلِأَنَّ السِّجْنَ لِمَصَالِحِ المُسْلِمِينَ كَالجَوَامِعِ، فَغُنْمُهُ لَهُمْ، فَكَذَا غُرْمُهُ عَلَيْهِم. ٥٩٢/د

وَلِأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُٱللَّهُ: أَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ القَتْلَ حَصَلَ مِنْ أَهْلِ السِّجْنِ فَوَجَبَ أَنْ يَخْتَصَّ الضَّمَانُ بِهِم. قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُٱللَّهُ: "وَهَذَا عَلَىٰ أَصْلِهِ فِي اعْتِبَارِ السَّاكِنِ دُونَ المَالِكِ"، وَهَذَا مَعْنَىٰ قَوْلِ صَاحِبِ الهِدَايَةِ رَحِمَهُٱللَّهُ: (**قَالُوا: وَهَذِهِ فُرَيْعَةُ المَالِكِ [وَالسَّاكِنِ]**(3)(4)).

قَوْلُهُ: (**بُنِيَ**) أَيْ: السِّجْنُ.

قَوْلُهُ: (**فَإِذَا كَانَ غُنْمُهُ يَعُودُ إِلَيْهِم فَغُرْمُهُ يَرْجِعُ عَلَيْهِم**).

أَيْ: إِذَا كَانَ غُنْمُ السِّجْنِ - وَهُوَ نَفْعُهُ - يَعُودُ إِلَى المُسْلِمِينَ، فَغُرْمُ السِّجْنِ يَرْجِعُ عَلَى المُسْلِمِينَ أَيْضًا، لِأَنَّ الغُرْمَ بِالغُنْمِ.

وجود القتيل في أرض فلاة

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ وُجِدَ فِي بَرِيَّةٍ لَيْسَ بِقُرْبِهَا عِمَارَةٌ فَهُوَ هدرٌ**).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ(5)، وَذَلِكَ لِأَنَّ هَذِهِ البُقْعَةَ لَيْسَ لِأَحَدٍ عَلَيْهَا يَدٌ، وَلَا هُوَ أَخَصُّ بِهَا، فَلَمْ يَتَعَلَّقْ [بِهَا](6) حُكْمٌ.

الديات، باب القسامة - ١١٢/٢٦] [تحفة الفقهاء للسمرقندي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٣٤/٣].

ونقل ابن قطلوبغا عن الإسبيجابي تصحيحه لقول أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَاٱللَّهُ. [تصحيح القدوري لابن قطلوبغا - كتاب القسامة - لوحة ٩٤/ب].

(١) ما بين المعقوفين سقط من [د]، والمثبت من [ع] و [ز].

(٢) في [د]: (ولا). وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٣) في [ع]: (والسكن)، والصواب ما أثبته من [د] و [ز].

(٤) أي: هذه المسألة من فروع مسألة المالك والساكن المختلف فيها بين أبي حنيفة ومحمد من جهة، وبين أبي يوسف من جهة أخرى ؛ لأن أهل السجن في حكم السكان في البقعة، فلا يلزمهم عند أبي حنيفة ومحمد قسامة ولا دية. ويلزمهم عند أبي يوسف.

(٥) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٦) في [ع] و [ز]: (به) بتذكير الضمير على تأويل (الموضع). والمثبت من [د] بعوده على البقعة لمناسبة السياق.

فَأَمَّا[١] إِذَا كَانَ بِقُرْبِهَا عِمَارَةُ مِصْرٍ [أَوْ][٢] قَرْيَةٍ فَعَلَيْهِم القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَاعْتَبَرُوا فِي القُرْبِ أَنْ يَكُونَ بِحَيْثُ يُسْمَعُ مِنْهُ الصَّوتُ ؛ لِأَنَّ الصَّوْتَ إِذَا سُمِعَ مِنْهُ فَالغَوثُ يَلْحَقُ تِلْكَ البُقْعَةِ مِن العِمَارَةِ فِي الغَالِبِ، فَتَعَلَّقَ بِهَا الحُكْمُ، لِأَنَّهُ يُنْسَبُ حِينَئِذٍ أَهْلُ العِمَارَةِ إِلَى التَّقْصِيرِ، وَإِنْ لَمْ يَبْلُغ الصَّوتُ لَا يَلْحَقُ الغَوثُ فَلَا يَجِبُ [شَيْءٌ][٣] لِعَدَمِ نِسْبَةِ التَّقْصِيرِ.

وَقَالَ الكَرْخِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ: "قَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي فَلَاةٍ[٤] مِن الأَرْضِ نُظِرَ فِي ذَلِكَ المَكَانِ، فَإِنْ كَانَ مِلْكًا لِإِنْسَانٍ فَالقَسَامَةُ عَلَى ذَلِكَ الرَّجُلِ - الَّذِي يَمْلِكُ ذَلِكَ المَوْضِعِ - وَعَلَى قَبِيلَتِهِ، وَعَلَيْهِم الدِّيَةُ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ المَوْضِعُ لَا مَالِكَ لَهُ وَكَانَ مَوْضِعًا يُسْمَعُ فِيهِ الصَّوْتُ مِنْ مِصْرٍ مِن الأَمْصَارِ فَعَلَى أَقْرَبِ القَبَائِلِ إِلَى ذَلِكَ المَوْضِعِ مِن المِصْرِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ المَوْضِعُ لَا يُسْمَعُ فِيهِ الصَّوْتُ وَلَيْس بِمِلْكٍ لِأَحَدٍ فَإِنَّ دَمَهُ هَدْرٌ"[٥].

وجود القتيل بين قريتين

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ وُجِدَ بَيْنَ قَرِيَتَيِن كَانَ عَلَى أَقْرَبِهِمَا**).

هَذَا لَفْظُ القُدُورِيّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ[٦]، وَأَشَارَ بِقَوْلِهِ: (**وَقَدْ بَيَّنَّاهُ**) إِلَى مَا ذَكَرَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَإِنْ مَرَّتْ دَابَّةٌ بَيْنَ قَرْيَتَينِ وَعَلَيْهَا قَتِيلٌ**)[٧]. [وَلَكِنْ][٨] هَذَا مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا كَانَ يَبْلُغُ الصَّوْتُ إِلَيْهِ.

وجود القتيل في نهر عظيم يجري به

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ وُجِدَ فِي وَسَطِ الفُرَاتِ**[٩] **يَمُرُّ بِهِ المَاءُ فَهُوَ هُدْرٌ**). وَهَذَا لَفْظُ القُدُورِيِّ

---

(١) في [د]: (قوله فأما) بزيادة (قوله)، والصواب عدم إدراجها كما في [ع] و [ز] لأن العبارات التالية ليست من قول المصنف وإنما من قول الشارح.

(٢) في [د]: (و)، والمثبت من [ع] و [ز] هو الصواب.

(٣) في [ز]: (الشيء). والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٤) الفلاة: الأرض الواسعة المقفرة. [المعجم الوسيط - ٢/٧٠٢].

(٥) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٣/ب.

(٦) مختصر القدوري، كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٧) ينظر ص٢٥٨.

(٨) مكررة في [د].

(٩) الفُرَات: بالضم ثم التخفيف: مُعَرَّبٌ عن لفظه، والفرات في أصل كلام العرب: أعذب المياه، وهو نهر عظيم منبعه من أرمينيا (شرق تركيا) ثم يتجه غربا ثم يتجه جنوبا حتى يجتمع مع نهر دجلة فيشكلان (شط العرب) ثم يصب في الخليج العربي، وهو نهر من أنهار الجنة كما في صحيح مسلم عن أبي هريرة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: « سيحان وجيحان والفرات والنيل كلٌّ من أنهار الجنة ». =

رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[١].

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي نَهْرٍ جَارٍ صَغِيرٍ مِمَّا يُقْضَىٰ فِيهِ بِالشُّفْعَةِ لِلشَّرِيكِ فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ أَرْبَابِ النَّهْرِ"[٢]. ثُمَّ قَالَ فِيهِ بَعْدَ صَفْحَةٍ: "وَإِنْ وُجِدَ فِي مِثْلِ الفُرَاتِ أَوْ دِجْلَةَ[٣] يَجْرِي بِهِ [المَاءُ][٤] فَلَا قَسَامَةَ فِيهِ وَلَا دِيَةَ عَلَىٰ أَحَدٍ، وَإِنْ وُجِدَ مُحْتَبَسًا فِي مَوْضِعٍ مِنْ دِجْلَةَ أَو الفُرَاتِ فَعَلَىٰ أَقْرَبِ القُرَىٰ مِنْ ذَلِكَ المَوْضِعِ - مِنْ حَيْثُ يُسْمَعُ الصُّوتُ - القَسَامَةُ وَالدِّيةُ"[٥]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

فَعَنْ هَذَا عَرَفْتَ أَنَّ قَيْدَ الفُرَاتِ /فِي مُخْتَصَرِ القُدُورِيّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ احْتِرَازٌ عَنْ نَهْرٍ صَغِيرٍ، وَكَذَا قَيْدُ الوَسَطِ احْتِرَازٌ عَنْ أَنْ يَكُونَ مُحْتَبَسًا فِي شَطِّ الفُرَاتِ. ٥٩٣/د

وَقَالَ فِي الجَامِعِ الصَّغِيرِ: "مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ فِي القَتِيلِ يَمُرُّ فِي الفُرَاتِ، قَالَ: لَيسَ عَلَىٰ أَحَدٍ شَيْءٌ، وَإِذَا كَانَ عَلَى الدَّابَّةِ قَتِيلٌ وَهُوَ يَمُرُّ بَيْنَ القَرْيَتَينِ كَانَ عَلَىٰ أَقْرَبِهِمَا"[٦]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وَأَصْلُهُ: أَنَّ القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ [إِنَّمَا][٧] شُرِعَتْ عَلَىٰ جَمَاعَةٍ نُسِبُوا إِلَى التَّقْصِيرِ فِيمَا لَزِمَهُمْ مِن الحِفْظِ، وَلَيْسَ الفُرَاتُ بِدَاخِلٍ فِي وِلَايَةِ أَحَدٍ، [وَلَا يَلْزَمُ حِفْظُهُ أَحَدًا][٨]، بَلْ

=

[صحيح مسلم - كتاب الجنة، باب ما في الدنيا من أنهار الجنة- برقم: ٢٨٣٩ - ص١١٤١] [معجم البلدان - ٢٤١/٤] [الموسوعة الحرة على الإنترنت wikipedia.org].

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٢) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٢/ب.

(٣) دجلة: نهر يجري معظمه بالعراق، معرب من (ديلد)، ينبع من مرتفعات جنوب شرق هضبة الأناضول بتركيا، تمده العديد من الروافد، يمتد حتى يجتمع مع نهر الفرات في شط العرب جنوب العراق ثم يصب في الخليج العربي. [معجلم البلدان - ٤٤٠/٢] [الموسوعة الحرة على الإنترنت wikipedia.org].

(٤) سقطت من [ز].

(٥) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٣/ب.

(٦) لفظ ما جاء في النسخ التي بين يدي من الجامع الصغير: "قتيل مرَّ في الفرات بين قريتين فلا شيء على أحد، وإن مرت دابة بين قريتين عليها قتيل فهو على أقربهما". ا.هـ واللفظ متقارب. [الجامع الصغير - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار والمحلة - ص١٦١ - ط الهند] [شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار - ص ٥٨٧ - ط دار الكتب العلمية].

(٧) في [ز]: (إذ إنما). والصواب المثبت من [ع] و [د] بدون (إذ).

(٨) سقطت من [د]، والمستدرك من [ع] و [ز].

هُوَ بِمَنْزِلَةِ المَفَازَةِ[١] الَّتِي لَا تَدْخُلُ فِي وِلَايَةِ أَحَدٍ، فَلَمْ يَسْتَقِمْ نِسْبَتُهُ إِلَىٰ أَحَدٍ، فَوَجَبَ أَنْ يَكُونَ هَدْرًا.

فَأَمَّا [الدَّابَّةُ][٢] فَلَا تَنْفَكُّ عَنْ الوِلَايَةِ والحِفْظِ، وَمَا بَيْنَ القَرْيَتَينِ مَنْسُوبٌ إِلَىٰ إِحْدَاهُمَا لَا مَحَالَةَ، وَعَلَىٰ أَهْلِ القَرْيَةِ حِفْظُهُ، فَإِذَا وُجِدَ قَتِيلٌ عَلَى الدَّابَّةِ فِي حُدُودِهِمْ نُسِبَ ذَلِكَ إِلَىٰ تَقْصِيرِهِمْ فِيمَا لَزِمَهُمْ.

وَإِنَّمَا وَجَبَ أَنْ يُجْعَلَ عَلَىٰ أَقْرَبِهِمَا لِمَا رُوِيَ أَنَّ عُمَرَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ حَكَمَ كَذَلِكَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ بَيْنَ [وَادِعَةَ][٣] وَأَرْحَبَ، فَجَعَلَ ذَلِكَ عَلَىٰ [وَادِعَةَ][٣] لِقُرْبِهَا[٤].

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ خُوَاهَرْ زَادَهْ رَحِمَهُٱللَّهُ فِي شَرْحِهِ لِلْأَصْلِ[٥]: "هَذَا إِذَا كَانَ مَوْضِعُ انْبِعَاثِ المَاءِ[٦] فِي دَارِ الشِّرْكِ ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَعَلَّ هَذَا قَتِيلُ دَارِ الشِّرْكِ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ مَوْضِعُ انْبِعَاثِ المَاءِ فِي [دَارِ الإِسْلَامِ تَجِبُ الدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ ؛ لِأَنَّ مَوْضِعَ انْبِعَاثِ المَاءِ فِي يَدِ][٧] المُسْلِمِينَ، فَسَوَاءٌ كَانَ قَتَيلَ مَكَانِ الانْبِعَاثِ أَوْ مَكَانٍ آخَرَ دُونَ ذَلِكَ فَهُوَ قَتِيلُ المُسْلِمِينَ، فَتَجِبُ الدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ".

فَأَقُولُ: هَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ خُوَاهَرْ زَادَهْ رَحِمَهُٱللَّهُ لَيْس بِشَيْءٍ ؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ مَا نَصَّ عَلَيْهِ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُٱللَّهُ فِي الأَصْلِ[٨]، وَالجَامِعِ الصَّغِيرِ[٩]، حَيْثُ أَهْدَرَ الدَّمَ وَلَمْ يُوجِبْ شَيْئًا فِي

---

(١) المفازة: البادية، والفلاة لا ماء بها (أي الأرض الجرداء)، قال ابن الأعرابي: سميت بذلك لأنها مهلكة، مِن فوَّز أي هلك. وقال الأصمعي: سميت بذلك تفاؤلا بالسلامة والفوز. [الصحاح للجوهري - مادة فوز - ٨٩٠/٣] [القاموس المحيط - باب الزاي، فصل الفاء، مادة الفوز - ١٨٤/٢].

(٢) في [ز]: (الدية)، وهو تحريف، والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٣) كذا في [ع] و [د] بتقديم الألف على الدال، وفي [ز]: (وداعة) بتقديم الدال على الألف، وهذا البطن من همدان يطلق عليه وداعة ووادعة.

(٤) سبق ذكر هذا الأثر والحكم عليه ص١٥١.

(٥) ويسمى هذا الشرح بـ (مبسوط البكري)، وهو شرح على كتاب الأصل (المبسوط) لمحمد بن الحسن الشيباني. وذُكر أنه وضعه مختلطا بكلامه من غير تمييز لكلام محمد بن الحسن. [كشف الظنون - ١٥٨١/٢]. ولم أقف على هذا الكتاب.

(٦) أي منبع النهر.

(٧) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٨) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٢/٤.

(٩) الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار والمحلة - ص١٦١.

قَتِيلٍ يَمُرُّ بِهِ الفُرَاتُ، وَكَذَلِكَ رَوَى الطَّحَاوِيُّ[١] /وَالكَرْخِيُّ[٢] رَحِمَهُمَاٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرَيْهِمَا، ٢١٠/ز وَلَمْ يَعْتَبِرُوا مَوْضِعَ انْبِعَاثِ المَاءِ أَصْلًا، وَلِأَنَّ القَسَامَةَ وَالدِّيَةَ إِنَّمَا تَجِبَانِ حَيْثُ تَجِبَانِ عَلَى الجَمَاعَةِ لِنِسْبَةِ التَّقْصِيرِ إِلَيْهِمْ فِيمَا لَزِمَهُم مِن الحِفْظِ، وَلَيْسَ الفُرَاتُ وَدِجْلَةُ فِي وِلَايَةِ أَحَدٍ، فَلَمْ يَكُنْ حِفْظُهُ لَازِمًا عَلَىٰ أَحَدٍ، فَلَمْ يَسْتَقِمْ نِسْبَةُ التَّقْصِيرِ إِلَىٰ أَحَدٍ، فَصَارَ كَالمَفَازَةِ البَعِيدَةِ الَّتِي لَا يُسْمَعُ الصَّوْتُ فِيهَا، وَلَا يُلْتَفَتُ إِذَنْ إِلَىٰ مَوْضِعِ انْبِعَاثِ المَاءِ.

[وَلَوْ كَانَ لِكَوْنِ انْبِعَاثِ المَاءِ][٣] فِي دَارِ الإِسْلَامِ [أَثَرٌ فِي وُجُودِ][٤] الدِّيَةِ لِأَنَّهُ قَتِيلُ المُسْلِمِينَ لَوَجَبَت الدِّيَةُ إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ][٥] فِي دَارِ الإِسْلَامِ فِي المَفَازَةِ البَعِيدَةِ ؛ لِأَنَّهُ قَتِيلُ المُسْلِمِينَ لَا مَحَالَةَ، فَلَمَّا لَمْ تَجِب الدِّيَةُ فِي المَفَازَةِ لِأَنَّهَا لَيْسَتْ فِي وِلَايَةِ أَحَدٍ /فَكَذَا لَا تَجِبُ فِي الفُرَاتِ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي وِلَايَةِ أَحَدٍ. فَافْهَمْ. ٣٧٥/ع

وجود القتيل محتبسا في الشاطئ

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ كَانَ مُحْتَبَسًا بِالشَّاطِئِ فَهُوَ عَلَىٰ أَقْرَبِ القُرَىٰ مِنْ ذَلِكَ المَكَانِ**).

وَهَذَا لَفْظُ القُدُورِيّ رَحِمَهُٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[٦]، [يُرِيدُ بِهِ][٥] إِذَا كَانَ يُسْمَعُ الصَّوْتُ مِن القُرَىٰ، وَهَذَا مَعْنَىٰ قَوْلِهِ عَلَى التَّفْسِيرِ الَّذِي تَقَدَّمَ، /وَذَلِكَ لِأَنَّ شَطَّ الفُرَاتِ فِي يَدِ مَنْ ٥٩٤/د يَقْرُبُ مِنْهُ، [أَلَا تَرَىٰ أَنَّهُم يَسْتَقُونَ مِنْهُ المَاءَ][٥] وَيُورِدُونَ بَهَائِمَهُم فِيهِ، وَإِذَا كَانَ فِي أَيْدِيهِمْ كَانُوا أَخَصَّ بِهِ، [فَلَزِمَهُم][٧] القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ.

قَوْلُهُ: (**بَهَائِمَهُمْ فِيهَا**). أَيْ: فِي الشَّطِّ، وَأَنَّثَ الضَّمِيرَ عَلَىٰ تَأْوِيلِ النَّاحِيَةِ.

وجود القتيل في نهر صغير

قَوْلُهُ: (**بِخِلَافِ النَّهْرِ الَّذِي يُسْتَحَقُّ بِهِ الشُّفْعَةُ**). يَتَعَلَّقُ [بِقَوْلِهِ][٨]: (**فَهُوَ هَدَرٌ**).

يَعْنِي: إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي النَّهْرِ الصَّغِيرِ يَجِبُ فِيهِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ أَرْبَابِ النَّهْرِ، وَلَا يَكُونُ هَدْرًا ؛ لِنِسْبَةِ التَّقْصِيرِ إِلَيْهِم لِأَنَّهُ فِي أَيْدِيهِمْ.

---

(١) مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب القسامة - ص٢٤٩.

(٢) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٣/ب.

(٣) ما بين المعقوفين سقط من [د]، واستدركته من [ع] و [ز].

(٤) كذا (وجود) في [ع] و [د]، والأولى أن يقول: وجوب. لأن الحكم المتعلق بالدية هنا هو الوجوب واللزوم وليس الوجود. والله أعلم

(٥) ما بين المعقوفين سقط من [ز]، واستدركته من [ع] و [د].

(٦) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٢.

(٧) في [د]: (فلزمه). والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٨) في [ز]: (به). والصواب المثبت من [ع] و [د].

إذا ادعى الولي على واحد بعينه من أهل المحلة

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ ادَّعَى الوَلِيُّ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِعَيْنِهِ لَمْ تَسْقُطِ القَسَامَةُ عَنْهُم**).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[١]، وَسُقُوطُ القَسَامَةِ هُوَ القِيَاسُ، وَهُوَ رِوَايَةُ ابْنِ المُبَارَكِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا، وَرُوِيَ عَنْ مُحَمَّدٍ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ مِثْلُهُ.

وَفِي الاسْتِحْسَانِ: لَا يَسْقُطُ، وَهُوَ رِوَايَةُ الأَصْلِ ؛ لِأَنَّا قَدْ عَلِمْنَا أَنَّ القَاتِلَ أَحَدُ أَهْلِ المَحَلَّةِ فِي الظَّاهِرِ، وَلِهَذَا يَجِبُ عَلَيْهِم الضَّمَانُ، فَإِذَا ادَّعَى الوَلِيُّ عَلَىٰ وَاحِدٍ بِعَيْنِهِ فَلَمْ يَزِدْ عَلَىٰ مَا عَلِمْنَاهُ، فَلَا يَتَغَيَّرُ حُكْمُ القَسَامَةِ بِذلِكَ.

وَوَجْهُ القِيَاسِ: أَنَّ دَعْوَاهُ عَلَىٰ وَاحِدٍ إِبْرَاءٌ لِلْبَاقِينَ، فَلَمْ يَجُز اسْتِحْلَافُهُم مَعَ إِبْرَاءِ الوَلِيِّ لَهُمْ، فَتَجِبُ يَمِينٌ وَاحِدَةٌ. وَقَدْ مَرَّ تَمَامُ البَيَانِ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**هَذَا الَّذِي ذَكَرْنَا إِذَا ادَّعَى الوَلِيُّ القَتْلَ عَلَىٰ جَمِيعِ أَهْلِ المَحَلَّةِ، وَكَذَا إِذَا ادَّعَىٰ عَلَى البَعْضِ لَا بِأَعيَانِهِم**)[٢].

قَوْلُهُ: (**وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ**). أَشَارَ بِهِ إِلَىٰ مَا ذَكَرَهُ بِقَوْلِهِ: (**وَلَوْ ادَّعَىٰ عَلَى البَعضِ بِأَعْيَانِهِم أَنَّهُ قتَلَ وَلِيَّهُ عَمْدًا أَوْ خطَأً**)[٣].

إذا ادعى الولي على واحد من غير أهل المحلة

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ ادَّعَىٰ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ غَيْرِهِمْ [سَقَطَ]**[٤] **عَنْهُمْ**)

وَذَلِكَ لِأَنَّ هَذَا الحُكْمَ لَا يَلْزَمُ أَهْلَ المَحَلَّةِ بِظُهُورِ القَتِيلِ إِلَّا بَعْدَ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِم الوَلِيُّ، فَإِذَا ادَّعَىٰ عَلَىٰ غَيْرِهِم فَقَدْ نَفَىٰ بِدَعْوَاهُ القَتْلَ [عَنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ، فَيَسْقُطُ عَنْهُم حُكْمُ ذَلِكَ. وَقَدْ اسْتَوْفَينَا البَيَانَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**هَذَا الَّذِي ذَكَرْنَا إِذَا ادَّعَى الوَلِيُّ القَتْلَ]**[٥] **عَلَىٰ جَمِيعِ أَهْلِ المَحَلَّةِ**) فَيُنْظَرُ ثَمَّةَ لَا مَحَالَةَ[٢].

وجود القتيل بين الصفين

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِذَا الْتَقَىٰ قَوْمٌ بِالسُّيُوفِ فَأَجْلَوْا عَنْ قَتِيلٍ**[٦] **فَهُوَ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ**).

أَيْ: قَالَ فِي الجَامِعِ الصَّغِيرِ. وَصُورَتُهَا فِيهِ: "مُحَمَّدٌ عَنْ يَعْقُوبَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ فِي فَرِيقَيْنِ الْتَقَيَا بِالسُّيُوفِ فَأَجْلَوْا عَنْ قَتِيلٍ، قَالَ: هُوَ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ إِلَّا أَنْ

---

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٣.

(٢) ينظر ص٢٣٢، وما بعدها.

(٣) ينظر ص٢٣٣، عند قوله (إذا ادعى على البعض بعينه)

(٤) في [د]: (يسقط). وفي نسخ الهداية ومختصر القدوري: (سقطت) على تأويل (الدعوى). وما أثبته من [ع] و [ز]: على تأويل الحكم، أي: سقط الحكم عنهم.

(٥) ما بين المعقوفين مكرر في [ز]. ولعله اشتبه على الناسخ كلمة (القتل) الأولى بالثانية.

(٦) أي: انفرجوا عنه. [الصحاح للجوهري - باب الواو والياء، فصل الجيم، مادة جلا - ٦/٢٣٠٤].

يَدَّعِيَ الأَوْلِيَاءُ عَلَىٰ أَولَئِكَ، أَوْ يُعْرَفَ رَجُلٌ بِعَيْنِهِ، فَلَا يَكُونُ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ وَلَا عَلَىٰ أُولَئِكَ إِلَّا أَنْ يُقِيمُوا البَيِّنَةَ[1]". إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ أَصْلِ الجَامِعِ الصَّغِيرِ[2].

وَأَصْلُ ذَلِكَ: أَنَّ القَتِيلَ [إِذَا][3] وُجِدَ فِي [المَحَلَّةِ][4] وَلَمْ يُعْرَفْ قَاتِلُهُ تَجِبُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِحَدِيثِ خَيْبَرَ[5]، إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ الأَوْلِيَاءُ عَلَىٰ بَعْضِ الفَرِيقَيْنِ [فَيَبْرَأُ][6] أَهْلُ المَحَلَّةِ مِنْ ذَلِكَ ؛ لِأَنَّ دَعْوَاهُم عَلَىٰ غَيْرِ أَهْلِ المَحَلَّةِ إِبْرَاءٌ لِأَهْلِ المَحَلَّةِ فَلَا يَثْبُتُ عَلَيْهِمْ شَيْءٌ /[7] أَيْضًا بِمُجَرَّدِ الدَّعْوَىٰ بِدُونِ إِقَامَةِ البَيِّنَةِ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي، وَاليَمِينُ عَلَىٰ مَنْ أَنْكَرَ »[8]. ٥٩٥/د

[قَوْلُهُ][9]: (**أَوْ يُعْرَفَ رَجُلٌ بِعَيْنِهِ**)[10].

قَالَ فَخْرُ الإِسْلَامِ البَزْدَوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: "عَنَىٰ بِهِ فِي الدَّعْوَىٰ لَا فِي ظُهُورِ القَتْلِ[11] عَلَيْهِ، وَأَرَادَ بِهِ الدَّعْوَىٰ عَلَىٰ رَجُلٍ بِعَيْنِهِ مِنْ أُولَئِكَ الَّذِينَ اقْتَتَلُوا لَا مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَتْ الدَّعْوَىٰ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ لَا يَتَضَمَّنُ ذَلِكَ بَرَاءَةَ أَهْلِ المَحَلَّةِ إِذَا لَمْ تَقُم الحُجَّةُ عَلَى الرَّجُلِ الَّذِي عَيَّنُوهُ ؛ لِأَنَّ القَسَامَةَ تَدُلُّ عَلَىٰ أَنَّ القَاتِلَ مِنْهُمْ، فَتَعْيِينُهُ

---

(١) وقال أبو يوسف: "وكان ابن أبي ليلى يقول: هو على عاقلة الذين اقتتلوا جميعا إلا أن يدعي أولياء القتيل على غير أولئك. وبهذا نأخذ". ا.هـ [اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى - باب الديات - ص١٤٤].

(٢) الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار والمحلة - ص١٦١ - ط الهند - شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد - كتاب الجنايات، باب في القتيل يوجد في الدار - ص٥٨٨ - ط دار الكتب العلمية.

(٣) في [ز]: (أو). وهو تحريف، والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٤) في [ز]: (محلة)، والمثبت من [ع] و [د].

(٥) المراد به حديث قصة قتيل خيبر عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا سبق في ص١٣٤، ولم يصح.

(٦) في [ع] و [د]: (برئ). والمثبت من [ز].

(٧) هذه اللوحة مكررة في [د].

(٨) سبق تخريجه ص١٧٠.

(٩) في [ع]: (وقوله).

(١٠) لفظ المصنف في هذه المسألة (إلا أن يدعي الأولياء على أولئك **أو على رجل منهم بعينه**)، واللفظ الذي ذكره الشارح إنما هو من كلام فخر الإسلام البزدوي في شرحه للجامع الصغير ذكر تكملته بعده.

(١١) وأشار هنا في نسخة [ع] إلى الهامش وذكر فيه: "أن القتل لا يظهر عليه بمجرد الدعوى عليه إلا إذا أقيم البينة عليه".

مِنْهُم لَا يُنَافِيهَا، بِخِلَافِ التَّعْيِينِ مِنْ غَيْرِهِمْ ؛ لِأَنَّهُ يُنَافِيهَا"[(١)]. وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ قَبْلَ هَذَا[(٢)].

وَلَا يُقَالُ: الظَّاهِرُ أَنَّ أُولَئِكَ القَومَ قَتَلُوهُ ؛ لِأَنَّا نَقُولُ: الظَّاهِرُ يَصْلُحُ لِلدَّفْعِ لَا لِلاسْتِحْقَاقِ[(٣)].

---

(١) شرح البزدوي للجامع الصغير - لوحة ٣٨٦.

(٢) ينظر ص٢٣٣ و ٢٣٧.

(٣) اختلف الفقهاء في مسألة وجود قتيل بين طائفتين بعد اقتتالهما، وسأبين هذا الخلاف فيما يلي:

مسألة: وجود القتيل بين الصفين

المقصود بالصفين هنا هما صفا المسلمين الذين اقتتلوا بين بعضهم، أما إذا كان القتال بين المسلمين والكفار فلا يدخل في هذه المسألة.

ثم لا يخلو الأمر من حالين:

❁ **الحال الأول**: أن يكون القتال عن تأويل، بأن ظنت كل طائفة جواز قتالها للأخرى لكونها أخذت مالها مثلا، فمن مات منهما فدمه هدر سواء عُلم القاتل أو لم يُعلم. وإن كانت إحداهما متأولة أو كانت أهل عدل والأخرى باغية بغير تأويل ضمنت الثانية ما أتلفته على الأولى ولا ضمان على الأولى. وهذا مذهب الجمهور.

❁ **واستدلوا** بما أخرجه عبد الرزاق وابن أبي شيبة والبيهقي مرسلا عن الزهري رَحِمَهُ ٱللَّهُ: « أن الفتنة الأولى ثارت، وفي أصحاب النبي ﷺ ممن شهد بدراً، فرأوا أن يهدم أمر الفتنة، لا يقام فيها حد على أحد في فرج استحله بتأويل القرآن، ولا قصاص دم استحله بتأويل القرآن، ولا مال استحله بتأويل القرآن إلا أن يوجد شيء بعينه ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب قتال الحروراء - برقم ١٨٥٨٤ - ١٢٠/١٠] [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، فيما يصاب في الفتن من الدماء - برقم: ٢٨٥٤٢ - ٣١٩/١٤] [السنن الصغرى - كتاب قتال أهل البغي، باب السيرة في قتال أهل البغي- برقم: ٣٢١٩ - ١٨٤/٧].

❁ وبما أخرجه عبد الرزاق عن سعيد بن المسيب رَحِمَهُ ٱللَّهُ قال: « إذا التقت الفئتان فما كان بينهما من دم أو جراحة فهو هدر، ألا تسمع إلى قول الله عز و جل ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ ﴾ [سورة الحجرات : آية ٩] فتلا الآية حتى فرغ منها. قال: فكل واحدة من الطائفتين ترى الأخرى باغية ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب قتال الحروراء - برقم: ١٨٥٨٧ - ١٢٢/١٠].

[بدائع الصنائع للكاساني - فصل بيان أحكام البغاة - ١٤١/٧] [التاج والإكليل للمواق - باب في الدماء - ٣٥٨/٨] [الثمر الداني للآبي الأزهري - باب في أحكام الدماء والحدود - ص٤٤٨] [الأم للشافعي - كتاب قتال أهل البغي وأهل الردة - ٥١٥/٥] [نهاية المحتاج للرملي - كتاب دعوى الدم - ٣٩٠/٧] [المبدع شرح المقنع - كتاب الحدود، باب قتال أهل البغي - ٤٧٣/٧، ٤٧٤] [المحلى - ١٠٥/١١].

=

يُقَالُ: أَجْلَوْا عَنْ قَتِيلٍ، [أَيْ][1]: انْكَشَفُوا وَانْفَرَجُوا[2]، يَعْنِي ذَهَبُوا وَتَرَكُوا قَتِيلًا.

قَوْلُهُ: (**بَيْنَ أَظْهُرِهِم**)

أَيْ: بَيْنَهُم. وَالظَّهْرُ مُقْحَمٌ، [كَمَا فِي قَوْلِهِ][3] عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: « لَا صَدَقَةَ إِلَّا عَنْ ظَهْرِ غِنًى »[4].

وذهب ابن حزم إلى أنه لا ضمان على أهل العدل فيما أتلفوه، أما إن كانت الطائفة متأولة فضمان ما أتلفوه من الدماء على بيت المال. [المحلى - ١١/١٠٧، ١١٠].

وهذا الحال تفصيله في باب أحكام البغاة.

❁ **الحال الثاني**: أن يكون القتال عن غير تأويل كعصبية أو حَمِيَّة، فاختلف الفقهاء في القتيل الذي يوجد بينهما ولم يعرف قاتله، وبيان ذلك:

❁ **مذهب الحنفية**: ذكره الشارح في الصُلب، وذهب أبو يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ إلى أنه على عاقلة الذين اقتتلوا جميعا.

❁ وأما **مذهب مالك**: إن كان القتيل من إحدى الطائفتين فديته على الطائفة الأخرى في أموالهم، وإن كان من غيرهما فالدية عليهما جميعا، ولا قسامة فيه. قال النفراوي: وهو المعتمد. ا.هـ وعن الإمام أحمد رواية بمثل هذا القول.

وذكر ابن الجلاب المالكي أنَّ فيها روايتين: الأولى كالمعتمد، والأخرى أن وجود القتيل بينهما لوث يوجب القسامة لأوليائه. [التفريع لابن الجلاب - كتاب الجراح والديات، باب في القسامة وولاة الدم - ٢/٢١٠] [التاج والإكليل للمواق - باب في الدماء - ٨/٣٥٨] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢/٣٠٢] [الشرح الكبير لأبي الفرج ابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٦/١٢٢].

❁ **ومذهب الشافعية والحنابلة**: إذا تقابل صفان لقتال وانكشفوا عن قتيل من أحدهما: فإن التحم الصفان، أو كان يصل سلاح أحدهما للآخر: فلوث في حق أهل الصف الآخر، سواء وجد بين الصفين، أو في صف نفسه، أو في صف خصمه ؛ لأن الظاهر أن أهل صفه لا يقتلونه.

وإن لم يلتحم الصفان، ولا وصل سلاح أحدهما للآخر: فلوث في حق أهل صفه ؛ لأن الظاهر أنهم قتلوه. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب دعوى الدم والقسامة - ٤/١٤٤] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢/١٩٣].

(١) في [ز]: (إذا).

(٢) ينظر: المُغرب للمطرزي - مادة جلو - ١/١٥٥.

(٣) في [ز]: (كقوله). والمثبت من [ع] و [د].

(٤) أخرجه الإمام أحمد في مسنده بإسناد صحيح عن أبي هريرة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وتمامه: « واليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول ». [مسند الإمام أحمد - مسند أبي هريرة، برقم: ٧١٥٥ - ١٢/٦٩]،

قَالَ فِي الفَائِقِ[١]: ''أَقَامَ فُلَانٌ بَيْنَ أَظْهُرِ [قَوْمٍ][٢] وَظَهْرَانَيْهِمْ، أَيْ: أَقَامَ بَيْنَهُم، وَإِقْحَامُ الأَظْهُرِ - وَهُوَ جَمْعُ ظَهْرٍ - عَلَىٰ مَعْنَىٰ: أَنَّ إِقَامَتَهُ فِيهِمْ عَلَىٰ سَبِيلِ الاسْتِظْهَارِ بِهِمْ، وَالاسْتِنَادِ إِلَيهِم، وَأَمَّا ظَهْرَانَيْهِمْ فَقَدْ زِيدَتْ [فِيهِ][٣] الأَلَفُ وَالنُّونُ عَلَىٰ ظَهْرٍ عِنْدَ التَّثْنِيَةِ[٤] لِلتَّأْكِيدِ، وَكَأَنَّ مَعْنَى التَّثْنِيَةِ: أَنَّ ظَهْرًا مِنْهُمْ قُدَّامَهُ وَآخَرَ وَرَاءَهُ، فَهُوَ مَكْنُوفٌ مِنْ جَانِبَيْهِ، هَذَا أَصْلُهُ، ثُمَّ كَثُرَ حَتَّى اسْتُعْمِلَ فِي الإِقَامَةِ بَيْنَ القَوْمِ مُطْلَقًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَكْنُوفًا''. ذَكَرَهُ فِي الأَلِفِ مَعَ الزَّايِ[٥].

قَوْلُهُ: (**لِلْحَدِيثِ الَّذِي رَوَيْنَاهُ**).

أَشَارَ بِهِ إِلَىٰ مَا ذَكَرَهُ فِي أَوَائِلِ بَابِ القَسَامَةِ بِقَوْلِهِ « البَيِّنَةُ عَلَى المُدَّعِي، وَاليَمِينُ عَلَىٰ مَنْ أَنْكَرَ »[٦].

وجود القتيل في المعسكر

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ وُجِدَ قَتِيلٌ فِي مُعَسْكَرٍ أَقَامُوا بِفَلَاةٍ مِن الأَرْضِ لَا مِلْكَ لِأَحَدٍ فِيهَا، فَإِنْ وُجِدَ فِي خِبَاءٍ أَوْ فُسْطَاطٍ فَعَلَى مَنْ يَسْكُنُهَا الدِّيَةُ وَالقَسَامَةُ، وَإِنْ كَانَ خَارِجًا مِن الفُسْطَاطِ فَعَلَىٰ أَقْرَبِ الأَخْبِيَةِ**).

=

وأخرجه البخاري في صحيحه بلفظ « خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى ». [صحيح البخاري - كتاب الزكاة، باب لا صدقة إلا عن ظهر غنى - برقم: ١٤٢٦ - ١١٢/٢/١].

(١) الفائق في غريب الحديث لأبي القاسم محمود بن عمر الزمخشري المتوفى سنة ثمان وثلاثين وخمسمائة، وهو معجم في شرح غريب ألفاظ حديث النبي ﷺ، أتمه في شهر ربيع الآخر سنة ست عشرة وخمسمائة. [كشف الظنون - ١٢١٧/٢].

(٢) في [ع] و [د]: (قومهم). والمثبت من [ز]، وفي الفائق: (قومه).

(٣) في [د]: (فيهم)، وفي [ز]: (عليه)، والمثبت من [ع] موافق لما في الفائق.

(٤) كذا (التثنية) في النسخ الثلاث، وفي الفائق (النسبة) وأشار محقِّقُه إلى أنها جاءت بلفظ (التثنية) في نسخة أخرى. وقد قال صاحب الفائق بعدها: ''كقولهم في الرجل العَيُون: نفساني، وهو نسبة إلى النفس بمعنى العين ... فألحقوا الألف والنون عند النسبة للمبالغة''. [الفائق في غريب الحديث لأبي القاسم الزمخشري، تحقيق: علي محمد البجاوي، ومحمد أبو الفضل إبراهيم - الهمزة مع الزاي، ٤١/١ - ط دار الفكر، بيروت، لبنان - سنة ١٤١٤هـ/١٩٩٣م].

والأظهر والله أعلم المُثْبَتُ في الصُّلب لأنه لا نسبة هنا، وإنما تثنية لكلمة (ظهر)، وتثنيتها في الأصل (ظهرَيْهِم) بياء ساكنة، ثم زيدت الألف والنون - مفتوحة - للتوكيد كما قال صاحب الفائق.

وفي هامش [ع]: ''وذُكر أنَّ الألف والنون يستعملان للمبالغة كما في عطشان وسكران''.

(٥) المرجع السابق.

(٦) سبق تخريجه ص١٧٠.

وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ[١] ذَكَرَهَا تَفْرِيعًا عَلَى مَسْأَلَةِ المُخْتَصَرِ.

يُقَالُ: عَسْكَرَ يُعَسْكِرُ عَسْكَرَةً إِذَا /هَيَّأَ العَسْكَرَ. كَذَا فِي دِيوَانِ الأَدَبِ[٢]. وَالعَسْكَرُ هُوَ ٢١١/ز الجُنْدُ[٣]، وَكَانَ مِنْ حَقِّ الكَلَامِ أَنْ يُقَالَ: فِي عَسْكَرٍ أَقَامُوا بِفَلَاةٍ. أَيْ: [نَزَلُوا وَسَكَنُوا][٤] بِهَا، لِأَنَّ المُعَسْكَرَ - بِفَتْحِ الكَافِ - مَنْزِلُ العَسْكَرِ، إِلَّا أَنْ يُقَالَ: أَرَادَ بِهِ العَسْكَرَ المُهَيَّأَ.

وَلَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ: "وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي قَتِيلٍ يُوجَدُ فِي العَسْكَرِ فِي فَلَاةٍ مِن الأَرْضِ لَيْسَ فِي مِلْكِ أَحَدٍ أَنَّهُ: إِنْ وُجِدَ فِي خِبَاءٍ أَوْ فُسْطَاطٍ فَعَلَى مَنْ يَسْكُنُ ذَلِكَ الخِبَاءَ أَوْ الفُسْطَاطَ القَسَامَةُ، وَالدِّيَةُ عَلَى عَوَاقِلِهِم، وَإِنْ وُجِدَ خَارِجًا [مِن الفُسْطَاطِ وَالخِبَاءِ فَعَلَى أَقْرَبِ الأَخْبِيَةِ مِنْهُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ"[٥]. إِلَى هُنَا لَفْظُهُ فِي مُخْتَصَرِهِ.

وَجُمْلَةُ][٦] الكَلَامِ فِيهِ مَا قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَإِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي العَسْكَرِ، وَالعَسْكَرُ فِي أَرْضٍ فَلَاةٍ، فَهُوَ عَلَى القَبِيلَةِ الَّذِينَ وُجِدَ فِي رِحَالِهِم ؛ لِأَنَّهُم إِذَا نَزَلُوا فِي فَلَاةٍ صَارَ كُلُّ قَبِيلَةٍ كَمَحَلَّةٍ [عَلَى حِدَةٍ][٧]، فَيَكُونُ /صِيَانَةُ ٥٩٧/د ذَلِكَ المَوْضِعِ عَلَيْهِم. هَذَا إِذَا نَزَلُوا قَبِيلَةً قَبِيلَةً.

أَمَّا إِذَا نَزَلُوا مُخْتَلِطِينَ يَجِبُ عَلَى أَقْرَبِ أَهْلِ الأَخْبِيَةِ إِلَيْهِ، عَلَى مَنْ فِي الخِبَاءِ جَمِيعًا، لِأَنَّهُ يَصِيرُ كَدُورٍ مُتَفَرِّقَةٍ، لَيْسَ فِي مَوْضِعِ قَوْمٍ مُجْتَمِعِينَ.

وَإِنْ كَانَ العَسْكَرُ فِي مِلْكِ رَجُلٍ فَعَلَى عَاقِلَةِ رَبِّ الأَرْضِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ ؛ لِأَنَّ صَاحِبَ المِلْكِ أَقْدَرُ عَلَى الصِّيَانَةِ، بِمَنْزِلَةِ دَارٍ مَمْلُوكٍ لِرَجُلٍ وَفِيهَا سَاكِنٌ.

---

(١) ينظر: المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٢/٤.

(٢) ديوان الأدب لأبي إبراهيم إسحاق بن إبراهيم الفارابي - أبواب الرباعي وما ألحق به، باب (فَعْلَلَ) - ٤٧٩/٢.

وديوان الأدب معجم معتبر في اللغة، مرتب حسب الأبنية. [كشف الظنون - ٧٧٤/١] [ديوان الأدب - مقدمة المحقق - ١/ز].

(٣) ينظر: القاموس المحيط - باب الدال فصل الجيم، مادة جند - ٢٨٢/١.

(٤) في [ز]: (سكنوا ونزلوا).

(٥) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: (٩٣/ب)، ولم يذكر في أوله: وقال محمد.

ووجدت في مبسوط محمد بن الحسن هذه العبارة بالمعنى. [المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٢/٤].

(٦) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٧) في [د] و [ز]: (واحدة) والمثبت من [ع].

وَإِنْ كَانَ العَسْكَرُ فِي فَلَاةٍ مِن الأَرْضِ فَوُجِدَ قَتِيلٌ فِي فُسْطَاطِ رَجُلٍ فَعَلَيْهِ القَسَامَةُ تُكَرَّرُ عَلَيْهِ الأَيْمَانُ، وَعَلَى عَاقِلَتِهِ الدِّيَةُ ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ دَارٍ وُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ فِي المَحَلَّةِ، فَإِنَّ القَسَامَةَ تَجِبُ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ، وَالدِّيَةُ عَلَى عَاقِلَتِهِ، لِأَنَّ أَمْرَ الصِّيَانَةِ إِلَيْهِ فَكَذَا هُنَا.

وَلَوْ وُجِدَ [القَتِيلُ بَيْنَ][1] القَبِيلَتَيْنِ مِن العَسْكَرِ فَعَلَيْهِمَا جَمِيعًا القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ [إِنْ][2] كَانَ القَتِيلُ إِلَيْهِمَا سَوَاءٌ ؛ لِأَنَّهُمَا فِي قُدْرَةِ الصِّيَانَةِ عَلَى السَّوَاءِ بِمَنْزِلَةِ قَتِيلٍ بَيْنَ المَحَلَّتَينِ.

وَإِنْ كَانَ أَهْلُ العَسْكَرِ قَدْ لَقُوا عَدُوَّهُمْ فَلَا قَسَامَةَ فِي القَتِيلِ ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ هَذَا قَتِيلُ العَدُوِّ". [كَذَا][3] فِي شَرْحِ الكَافِي.

وَالخِبَاءُ: الخَيْمَةُ مِن الصُّوفِ[4]. وَالفُسْطَاطُ: الخَيْمَةُ العَظِيمَةُ[5].

قَالَ ابْنُ [جِنِّي][6][7] فِي شَرْحِهِ[8] لِدِيوَانِ المُتَنَبِي[9] فِي قَافِيَةِ النُّونِ: "أَخْبَرَنِي أَبُو بَكْرٍ

---

(١) سقطت من [ز].

(٢) في [ع] و [د]: (وإن)، بحرف العطف، والصواب ما في [ز] بدونه.

(٣) في [ز]: (وكذا).

(٤) المُغرب للمطرزي - باب الخاء، فصل الخاء مع الباء، مادة خبأ - ٢٤١/١.

(٥) والفسطاط: بضم الفاء وكسرها لغتان. [طلبة الطلبة - كتاب الرضاع - ص٥١] [المُغرب للمطرزي - باب الفاء، فصل الفاء مع السين، مادة فسط - ١٣٨/٢].

(٦) في [ع] و [د]: (الجني)، والصواب المثبت من [ز].

(٧) ابن جِنِّي: - مُعرَّب عن (كِنّي) - أبو الفتح عثمان بن جنّي الموصلي: من أئمة الأدب والنحو والتصريف، وله شعر. ولد بالموصل قبل الثلاثين وثلاثمائة، كان أبوه مملوكا روميا. تتلمذ على أبي علي الفارسي أربعين سنة وأخذ عنه العربية، ومن أحسن ما وضع كتاب (الخصائص). توفي ببغداد سنة اثنتين وتسعين وثلاثمائة، من تصانيفه: (الفسر - شرح ديوان المتنبي) و (المبهج) في اشتقاق أسماء رجال الحماسة، وغيرها. [بغية الوعاة للسيوطي- برقم: ١٦٢٥ - ١٣٢/٢] [الأعلام للزركلي -٢٠٤/٤].

(٨) ويسمَّى هذا الشرح بـ (الفسر)، ووضعه استجابة لطلب مخدومه السلطان بهاء الدولة البويهي الذي سأله أن يصنع له شرحا للديوان طالبا منه أن يقوم "بفسر معانيه، وإيراد الأشباه فيه ...". قال عنه أبو الحسن الواحدي: اقتصر فيه على تفسير الألفاظ، واشتغل بإيراد الشواهد الكثيرة، ومسائل النحو الغريبة. [كشف الظنون - ٨٠٩/١] [الفسر شرح ابن جني الكبير على ديوان المتني، تحقيق: رضا رجب - قسم الدراسة - ٣٦١/١ - ط دار الينابيع، دمشق، سوريا - الطبعة الأولى ٢٠٠٤م].

(٩) أبو الطيّب أحمد بن الحسين بن الحسن الجعفي الكوفي الكندي: الشاعر الحكيم، وأحد مفاخر الأدب العربي، وفي علماء الأدب من يعدّه أشعر الإسلاميين، له الامثال السائرة والحكم البالغة والمعاني المبتكرة. ولد بالكوفة سنة ثلاث وثلاثمائة في محلّة تسمى (كندة) وإليها نسبته. ونشأ بالشام. وقال الشعر صبيا. ولُقب بالمتنبي لأنه تنبأ في بادية السماوة (بين الكوفة والشام) فتبعه كثيرون، وقيل غير =

مُحَمَّدُ بنُ الحَسَنِ[١] عَنْ أَبِي العَبَّاسِ أَحْمَدِ بنِ يَحْيَىٰ[٢] قَالَ: قَالَ [لِي][٣] يَعْقُوبُ[٤]: قَالَ ابنُ الكَلْبِيّ: بُيُوتُ العَرَبِ سِتَّةٌ: قُبَّةٌ[٥] مِنْ أَدَمٍ[٦]، وَمِظَلَّةٌ[٧] مِنْ شَعْرٍ، وَخِبَاءٌ مِنْ صُوفٍ،

ذلك. مدح العديد من الولاة والأمراء، مات مقتولا على يد فاتك بن أبي جهل الأسدي في أحد أسفاره بالنعمانية بالعراق، سنة خمس وأربعين وثلاثمائة. له ديوان شعر. [تاريخ بغداد - برقم: ٢٠٢٧ - ١٦٤/٥] [الأعلام للزركلي - ١١٥/١].

(١) أبو بكر محمد بن الحسن بن يعقوب بن الحسن بن مقسم العطار، عالم بالقراءات والعربية. من أهل بغداد، ولد سنة خمس وستين ومائتين، كان يقول: كل قراءة وافقت المصحف ووجها في العربية فالقراءة بها جائزة وإن لم يكن لها سند، فرفع القراء أمره إلى السلطان، فأحضره واستتابه، وقيل: استمر يقرئ بما كان عليه إلى أن مات. من كتبه (الأنوار) في تفسير القرآن، و (الرد على المعتزلة) و (اللطائف في جمع هجاء المصاحف) وكتاب في (النحو) كبير. [تاريخ بغداد - برقم: ٥٨٧ - ٦٠٨/٢] [بغية الوعاة - برقم: ١٤١ - ٨٩/١] [الأعلام للزركلي - ٨١/٦].

(٢) أبو العباس أحمد بن يحيى بن زيد بن سيار الشيباني بالولاء، المعروف بثعلب: إمام الكوفيين في النحو واللغة. كان راوية للشعر، محدثا، مشهورا بالحفظ وصدق اللهجة، ثقة حجة. ولد ببغداد سنة مائتين ومات بها سنة إحدى وتسعين ومائتين. أصيب في أواخر أيامه بصمم فصدمته فرس فسقط في هوة، فتوفي على الإثر. من كتبه: (الفصيح)، و (مجالس ثعلب) وسماه (المجالس) و (معاني القرآن) و (ما تلحن فيه العامة) وغيرها. [تاريخ بغداد - برقم:] [بغية الوعاة - برقم: ٧٨٧ - ٣٩٦/١] [الأعلام للزركلي - ٢٦٧/١].

(٣) في [ز]: (أبي)، والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٤) أبو يوسف يعقوب بن إسحاق بن السِّكِّيت: إمام في اللغة والأدب، أصله من خوزستان - بين البصرة وفارس - وُلد سنة ست وثمانين ومائة. وتعلَّم ببغداد، كان عالما بنحو الكوفيين وعلم القرآن، راوية ثقة. اتصل بالمتوكل العباسي، فعهد إليه بتأديب أولاده، وجعله في عداد ندمائه، ثم قتله، قيل: سأله عن ابنيه المعتز والمؤيد: أهما أحب إليه أم الحسن والحسين؟ فقال ابن السكيت: والله إن قنبرا خادم علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ خير منك ومن ابنيك ! فأمر الأتراك فداسوا بطنه، أو سلُّوا لسانه، وحُمل إلى داره فمات ببغداد سنة أربع وأربعين ومائتين. من كتبه (إصلاح المنطق) قال المبرد: ما رأيت للبغداديين كتابا أحسن منه. ا.هـ وكتاب (الألفاظ) وغيرها. [تاريخ بغداد - برقم: ٧٥١٨ - ٣٩٧/١٦] [بغية الوعاة - برقم: - ٢١٥٩ - ٣٤٩/٢] [الأعلام للزركلي - ١٩٥/٨].

(٥) المراد بالقبة هنا: الخيمة الصغيرة التي أعلاها مستدير. [المعجم الوسيط - مادة القبة - ٧٠٩/٢].

(٦) الأَدَم: بالفتح، أو بالضم أُدُم، أو بضم الأول وسكون الثاني أُدْم، جمع أديم، وهو: الجلد. [الصحاح للجوهري - باب الميم، فصل الألف، مادة أدم - ١٨٥٨/٥] [المحكم والمحيط - مادة أدم - ٣٨٨/٩].

(٧) المِظَلَّة: بكسر الميم وفتح الظاء: البيت الكبير من الشَّعْرِ، وهو أوسع من الخباء. [المصباح المنير - كتاب الظاء، الظاء مع الميم وما يثلثهما، مادة ظل - ٥٢٧/٢].

وَبِجَادٌ[١] مِنْ وَبَرٍ، وَخَيْمَةٌ مِنْ شَجَرٍ، [وَقُنَّةٌ وَأُقْنَةٌ][٢] مِنْ حَجَرٍ"[٣].

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ كَانَ الْقَوْمُ لَقُوا قِتَالًا [فَقَاتَلُوا قِتَالًا]**[٤] **وَوُجِدَ قَتِيلٌ بَيْنَ أَظْهُرِهِم فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ**[٥]).

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ ذُكِرَتْ تَفْرِيعًا عَلَى مَسْأَلَةِ الْمُخْتَصَرِ أَيْضًا، [وَهِيَ][٦] مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ[٧].

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "وَإِنْ كَانَ الْقَوْمُ قَدْ لَقُوا قِتَالًا فَقَاتَلُوا فَلَا قَسَامَةَ وَلَا دِيَةَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ بَيْنَ أَظْهُرِهِمْ، وَكَذَلِكَ رَوَىٰ بِشْرٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ:

---

(١) البجاد: الكساء المخطط، سمي بذلك لتداخل ألوانه. [الفائق للزمخشري - حرف الباء، الباء مع الجيم، مادة البجاد - ٧٩/١] [تاج العروس - باب الدال، فصل الباء، مادة بجد - ٣٩٩/٧].

(٢) في [ز]: (وقنة)، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في الفسر لابن جني.

والقُنَّةُ: أعلى الجبل. [الصحاح للجوهري - مادة قنن - ٢١٨٤/٦].

والأُقْنَة: بيت من حجر، أو الحفرة في الأرض. وقيل: في الجبل. وقيل: هي شبه حفرة تكون في ظهور القفاف وأعالي الجبال، ضيقة الرأس، قعرها قدر قامة أو قامتين خلقة، وربما كانت مهواة بين شقين. [المحكم والمحيط - مادة أقن - ٤٧٦/٦] [لسان العرب - باب الهمزة، مادة أقن - ٩٩/١].

(٣) الفسر لابن جني - قافية النون - ٦٨٦/٣/٤ - قصيدة رقم ٢٧١ مطلعها:

أفاضلُ الناس أغراضٌ لذا الزمن *** يخلو من الهمِّ أخلاهم من الفطن

والعبارة المنقولة تحت البيت رقم٣٨:

ومذ مررت على أطوادها قرعت *** من السجود فلا نَبْتٌ على القنن

(٤) ما بين المعقوفين لم أجده في النسخ المطبوعة التي بين يدي من الهداية.

(٥) قال البابرتي في شرحه للهداية: يحوج إلى ذكر الفرق بين هذه وبين المسلمين إذا اقتتلوا عصبية في محلة فأجلوا عن قتيل فإن عليهم القسامة والدية كما مر آنفا .

وقالوا في ذلك: إن القتال إذا كان بين المسلمين والمشركين في مكان في دار الإسلام ولا يدرى أن القاتل من أيهما يرجح احتمال قتل المشركين حملا لأمر المسلمين على الصلاح في أنهم لا يتركون الكافرين في مثل ذلك الحال ويقتلون المسلمين.

وأما في المسلمين من الطرفين فليس ثمة جهة الحمل على الصلاح حيث كان الفريقان مسلمَين، فبقي حال القتل مشكلا، فأوجبنا القسامة والدية على أهل ذلك المكان لورود النص بإضافة القتل إليهم عند الإشكال، فكان العمل بما ورد فيه النص أولى عند الاحتمال من العمل بالذي لم يكن كذلك. ا.هـ [العناية شرح الهداية للبابرتي - كتاب الديات، باب القسامة - ٤١٨/١٠].

(٦) في [ز]: (وهذه). وكلاهما صحيح.

(٧) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٢/٤.

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: إِذَا وُجِدَ القَتِيلُ فِي عَسْكَرِ المُسْلِمِينَ بَعْدَمَا لَقُوا عَدُوَّهُمْ فَكَانَ بَيْنَهُمْ قِتَالٌ، لَا قَسَامَةَ فِيهِ وَلَا دِيَةَ، وَكَذَلِكَ قَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، وَقَالَ: هَذَا مِنْ قَتْلَى العَدُوِّ، وَإِذَا لَمْ يَكُونُوا لَقُوا عَدُوًّا وَلَا قِتَالًا فَإِنَّ أَبَا حَنِيفَةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قَالَ فِي ذَلِكَ: هُوَ عَلَىٰ أَرْبَابِ الأَرْضِ الَّتِي فِيهَا العَسْكَرُ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا مَالِكٌ فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ أَقْرَبِ الأَخْبِيَةِ وَالفَسَاطِيطِ إِلَيْهِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ"[١]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُٱللَّهُ.

[وَقَوْلُهُ][٢]: (**قِتَالًا**) فِيهِ وُجُوهٌ: يُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ مَفْعُولًا بِهِ عَلَىٰ إِرَادَةِ مَعْنَى المَصْدَرِ، كَقَوْلِهِم: لَقِيَ فُلَانٌ فِي مَجْلِسِ الأَمِيرِ الضَّرْبَ [أَوْ][٣] الإِكْرَامَ، إِذَا حَصَلَ لَهُ ذَلِكَ، أَيْ: حَصَلَ لَهُم القِتَالُ مِنْ العَدُوِّ.

وَيُحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ حَالًا مِنْ ضَمِيرِ الجَمْعِ عَلَىٰ إِرَادَةِ اسْمِ الفَاعِلِ مِن المَصْدَرِ، أَيْ: مُقَاتِلِينَ، يَعْنِي: لَقُوا العَدُوَّ مُقَاتِلِينَ، وَالمَفْعُولُ بِهِ مَحْذُوفٌ.

وَيُحْتَمَلُ أَنْ يَقَعَ قِتَالًا بِمَعْنَىٰ مُقَاتِلِينَ مَفْعُولًا بِهِ أَيْضًا، صِفَةً لِمَحْذُوفٍ /قَائِمَةً مَقَامَهُ، أَيْ: لَقُوا عَدُوًّا مُقَاتِلِينَ فَقَاتَلُوا مُقَاتَلَةً. ٥٩٨/د

وَيَجُوزُ أَنْ يَقَعَ تَمْيِيزًا، أَيْ: لَقُوا العَدُوَّ مِنْ حَيْثُ المُقَاتَلَةِ، لِأَنَّ فِي لِقَائِهِم إِبْهَامًا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِسَبِيلِ الصُّلْحِ، [أَوْ بِسَبِيلِ العَدَاوَةِ وَالمُقَاتَلَةِ.

وَيَجُوزُ أَنْ يَقَعَ مَفْعُولًا لَهُ، أَيْ: لَقُوا العَدُوَّ لِأَجْلِ المُقَاتَلَةِ][٤][٥].

وَالحَاصِلُ أَنَّ القِتَالَ إِذَا سَبَقَ بَيْنَ عَسْكَرِ المُسْلِمِينَ وَبَيْنَ العَدُوِّ ثُمَّ وُجِدَ القَتِيلُ بَيْنَ المُسْلِمِينَ فَلَا قَسَامَةَ فِيهِ وَلَا دِيَةَ ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ مِنْ [قَتْلَىٰ][٦] العَدُوِّ.

قَوْلُهُ: (**فَعَلَىٰ مَا بَيَّنَّاهُ**).

أَشَارَ بِهِ إِلَىٰ أَنَّ القَتِيلَ إِذَا وُجِدَ فِي العَسْكَرِ بِفَلَاةٍ فَإِنْ وُجِدَ فِي الخِبَاءِ فَهُوَ عَلَىٰ سَاكِنِهِ، وَإِنْ وُجِدَ خَارِجَ الخِبَاءِ فَعَلَىٰ أَقْرَبِ الأَخْبِيَةِ.

---

(١) وجدت هذه العبارة بالمعنى في شرح القدوري على مختصر الكرخي [لوحة رقم: ٩٣/ب، ٩٤/أ].

(٢) في [ز]: (قوله) بدون حرف العطف.

(٣) في [ز]: (و).

(٤) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٥) ورجح العيني في شرحه أن يكون (قتالا) مفعولا به أو حالا، واستبعد كونه تمييزا. [البناية للعيني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢/٤٤٣].

(٦) في [ز]: (قِبَل)، ومعنى الكلام حينئذ: أن القتل كان من جهة العدو وليس من قِبَل صفه.

قَوْلُهُ: (وَقَدْ ذَكَرْنَاهُ).

أَشَارَ بِهِ إِلَى مَا ذَكَرَ عِنْدَ قَوْلِهِ: وَلَا يَدْخُلُ السُّكَّانُ مَعَ المُلَّاكِ فِي القَسَامَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: هُوَ عَلَيْهِم جَمِيعًا[1].

صيغة اليمين إذا قال المستحلَف: قتله فلان

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَإِذَا قَالَ المُسْتَحْلَفُ: قَتَلَهُ فُلَانٌ. اسْتُحْلِفَ بِاللَّهِ /مَا قَتَلْتُ وَلَا عَرَفْتُ لَهُ قَاتِلًا غَيْرَ فُلَانٍ). ٣٧٦/ع

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ[2]. [يَعْنِي: لَا تَسْقُطُ اليَمِينُ عَنْهُ بِقَوْلِهِ قَتَلَهُ فُلَانٌ[3]. غَايَةُ مَا فِي البَابِ أَنَّ فُلَانًا صَارَ مُسْتَثْنًى عَنْ يَمِينِهِ حَيْثُ [قَالَ: قَتَلَهُ][4] هُوَ، وَهَذَا لَا يَنْفِي أَنْ يَكُونَ المُقِرُّ[5] شَرِيكًا مَعَهُ فِي القَتْلِ، أَوْ أَنْ يَكُونَ غَيْرُهُ شَرِيكًا مَعَهُ، فَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ يَحْلِفُ [عَلَى][6] أَنَّهُ مَا قَتَلَهُ وَلَا عَرَفَ لَهُ قَاتِلًا غَيْرَ فُلَانٍ[7].

---

(١) ينظر ص٢٦٤.

قال المصنف في الهداية: (وإن كان للأرض مالك فالعسكر كالسكان، فيجب على المالك عند أبي حنيفة خلافا لأبي يوسف رَحِمَهُمَا اللَّهُ وقد ذكرناه). [الهداية للمرغيناني - باب القسامة - ١٨١/٣/٢].

وفيه إجراء الخلاف في مسألة المعسكر الذي له مالك بناء على الخلاف في مسألة الساكن والمالك في الدار أو المحلة.

لكن ذكر الزيلعي أنه إذا كان للأرض التي نزل فيها العسكر مالكٌ فإن القسامة تجب على مالك الأرض بالإجماع. أي عند أبي حنيفة وصاحبيه رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ.

وهو على مذهب أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا اللَّهُ ظاهر ؛ لأنهما يوجبان القسامة على المالك دون الساكن.

أما وجه الفرق بين العسكر وبين المحلة أو الدار عند أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ: أن العسكر نزلوا فيه للانتقال والارتحال لا للقرار، فلا يُعتبر إلا للضرورة، بخلاف الدار والمحلة فإنهم يسكنون فيه للقرار فلابد من اعتباره. [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٦/٦].

(٢) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٣.

(٣) لأنه يريد إسقاط التهمة عن نفسه بقوله، فلا يقبل. [الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ١٨١/٣/٢].

(٤) في [ز]: (قال كما قتله)، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] بدون (كما).

(٥) التعبير بـ (المُقِرّ) هنا فيه نظر، لأن صورة المسألة ليس فيها إقرار، وإنما شهادة على الغير. فحق الكلام أن يقول: (أن يكون الشاهد شريكا ...). والله أعلم.

(٦) سقطت من [ز].

(٧) هذا قول محمد وهو الراجح في المذهب. وأما على قول أبي يوسف فلا يحلف على العلم ؛ لأنه قد =

شهادة أهل المحلة على واحد من غيرهم

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِذَا شَهِدَ اثْنَانِ مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ عَلَىٰ رَجُلٍ مِنْ غَيْرِهِمْ أَنَّهُ قَتَلَ، لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمَا**). أَيْ قَالَ القُدُورِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ(١)](٢).

وَهَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: تُقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا ؛ لِأَنَّ الوَلِيَّ لَمَّا ادَّعَىٰ عَلَىٰ غَيْرِهِم فَقَدْ أَبْرَأَهُم عَن الدَّعْوَىٰ، فَقَدْ خَرَجُوا عَنْ عَرضِيَّةِ كَوْنِهِمْ [خُصَمَاءَ](٣)، فَلَمْ يَكُنْ فِي شَهَادَتِهِم جَرُّ مَغْنَمٍ وَلَا دَفْعُ مَغْرمٍ، فَانْتَفَت التُّهْمَةُ أَصْلًا، فَتُقْبَلُ شَهَادَتُهُم كَسَائِرِ الأَجَانِبِ(٤).

وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَنَّهُمْ [تَعَيَّنُوا](٥) خُصَمَاءَ لِوُجُودِ القَتِيلِ بَيْنَ أَظْهُرِهِمْ، لِأَنَّهُمْ جُعِلُوا خُصَمَاءَ تَقْدِيرًا بِجَعْلِهِمْ قَاتِلِينَ تَقْدِيرًا ؛ لِتَقْصِيرِهِم، وَلِهَذَا لَوْ ادَّعَوا القَتْلَ عَلَىٰ غَيْرِهِمْ قَبْلَ /شَهَادَتِهِم عَلَىٰ ذَلِكَ بِدُونِ الوَلِيِّ يَصِحُّ(٦) ؛ لِأَنَّهُم يَحْتَاجُونَ إِلَىٰ دَفْعِ تُهْمَةِ القَتْلِ عَنْ أَنْفُسِهِم(٧)، وَالخَصْمُ فِي حَادِثَةٍ [لَا](٨) تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ فِيهَا، وَإِنْ خَرَجَ مِنْ كَوْنِهِ ٢١٢/ز

عرف القاتل واعترف به فلا حاجة إليه. قاله السرخسي، ونقله الزيلعي عن النهاية. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات - ١١٥/٢٦] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٥/٦].

وعبَّر المصنف رَحِمَهُ اللَّهُ بعد ذلك بأسطر بما يُفهم منه أن هذه رواية أخرى عن أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ فقال: (وعن أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ: أن الشهود يحلفون بالله ما قتلناه ولا يزدادون على ذلك لأنهم أخبروا أنهم عرفوا القاتل). [الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة - ١٨٢/٣/٢].

(١) مختصر القدوري - كتاب الديات، باب القسامة - ص١٩٣.

(٢) من قوله: (يعني لا تسقط اليمين) إلىٰ قوله: (قال القُدُورِي في مختصره) مكرر في [د].

(٣) في [ع] و [ز]: (خصمًا) مشكلة بالتنوين، وهكذا الباقي أيضا، وقمت بتعديلها بدون الإشارة اكتفاء بالأولى.

(٤) وهذا مذهب الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد رَحِمَهُمُ اللَّهُ ؛ لأن أهل المحلة ليسوا بمتهمين أصلا لمجرد وجود القتيل بينهم إلا إذا وجدت الأسباب التي شرطوها في وجوب القسامة. فإذا لم يكونوا متهمين ولا خصماء فشهادتهم مقبولة.

(٥) في [ع] و [د]: (يعينوا). والصواب المثبت من [ز].

(٦) إذا أقاموا البينة من غيرهم.

(٧) يقول السرخسي في ذلك: "وإن ادّعى أهل المحلة على رجل من عندهم أنه هو الذي قتله، وأقاموا عليه بينة من غيرهم قُبلت بيّنتهم ؛ لأنهم يسقطون بهذه البينة الخصومة عن أنفسهم، ومن ادعى نفي الخصومة عن نفسه وأثبته بالبينة كان مقبولا منه، كما لو أقام ذو اليد البينة أن العين وديعة في يده لفلان". ا.هـ [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٦/٢٦].

(٨) سقطت من [ز]، واستدركتها من [ع] و [د]، وهو الصواب.

خَصْمًا، وَلِأَنَّ مَعْنَى التُّهْمَةِ قَائِمٌ ؛ لِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَدْفَعُوا بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ المَغْرَمَ عَنْ أَنْفُسِهِمْ، إِذْ مِن الجَائِزِ أَنْ يَجِيءَ وَلِيٌّ آخَرُ فَيَدَّعِي عَلَيْهِمْ، فَلَوْ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمْ وَقَضَى القَاضِي بِذَلِكَ /لَمْ يَكُنْ لِغَيْرِهِ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِم شَيْئًا، فَثَبَتَ أَنَّ احْتِمَالَ دَفْعِ المَغْرَمِ ثَابِتٌ، وَكَفَى لِهَذَا القَدْرِ تُهْمَةً، وَلَكِنْ لَا شَيْءَ عَلَيْهِم مِن الدِّيَةِ لِأَنَّ الوَلِيَّ قَدْ أَبْرَأَهُمْ[(١)]. ٥٩٩/د

أصلان في مسألة شهادة الخصوم يتخرج عليهما مسائل

قَوْلُهُ: (**وَعَلَى الأَصْلَيْنِ هَذَينِ يَتَخَرَّجُ كَثِيرٌ مِن [المَسَائِلِ]**[(٢)] **مِنْ هَذَا الجِنْسِ**).

أَحَدُ الأَصْلَيْنِ: أَنَّ مَنْ انْتَصَبَ خَصْمًا فِي حَادِثَةٍ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ فِي تِلْكَ الحَادِثَةِ أَبَدًا بِالإِجْمَاعِ[(٣)].

وَالثَّانِي: أَنَّ مَنْ لَهُ عَرضِيَّةُ أَنْ يَصِيرَ خَصْمًا ثُمَّ بَطَلَت العَرضِيَّةُ فَشَهِدَ يُقْبَلُ بِالإِجْمَاعِ[(٤)].

ثُمَّ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ: الشُّهُودُ خُصُومٌ، فَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُم وَإِنْ خَرَجُوا مِن الخُصُومَةِ.

وَهُمَا قَالَا: إِنَّهُمْ لَيْسُوا بِخُصُومٍ، وَلَكِنْ لَهُمْ عَرضِيَّةُ أَنْ يَصِيرُوا خُصَمَاءَ، فَبَطَلَتْ العَرضِيَّةُ، [فَتُقْبَلُ][(٥)] شَهَادَتُهُم.

---

(١) قال ابن عابدين في هذه المسألة: نقل الحموي عن المقدسي أنه قال: توقفت عن الفتوى بقول الإمام، ومنعت من إشاعته لما يترتب عليه من الضرر العام، فإن من عرفه من المتمردين يتجاسر على قتل الأنفس في المحلات الخالية من غير أهلها، معتمدا على عدم قبول شهادتهم عليه، حتى قلت: ينبغي الفتوى على قولهما، لاسيما والأحكام تختلف باختلاف الأيام، وقد خُيّر المفتي إذا كان الصاحبان متفقين ... ا.هـ

ثم قال ابن عابدين معقبا: أقول: لكن في تصحيح العلامة قاسم أن الصحيح قول الإمام، على أن الضرر المذكور موجود في المسألة الثانية أيضا [وستأتي في الصُلب، وهي: ما إذا ادعى الولي على واحد من أهل المحلة وشهد شاهدان من أهلها عليه]، وقد علمت الاتفاق فيها [على عدم قبول شهادتهما] إلا في رواية ضعيفة. نعم القلب يميل إلى ما ذَكَر، ولكن اتباع النقل أسلم. ا.هـ [تصحيح القدوري لابن قطلوبغا - كتاب القسامة - لوحة ٩٤، ٩٥] [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٩/١٠].

(٢) في [د]: (المشايخ). والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٣) وحكى ابن المنذر الإجماع على ذلك. [الإجماع لابن المنذر - كتاب الشهادات - ص٨٨].

(٤) لأنه لم يتعين خصما، وحكى ابن المنذر الإجماع على أن شهادة من ليس بخصم ولا عدو ولا جار لنفسه شيئا، جائزة. [الإجماع لابن المنذر - كتاب الشهادات - ص٨٧].

(٥) في [ز]: (فقبل).

قَالَ [الإِمَامُ][(١)] فَخْرُ الإِسْلَامِ البَزْدَوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي شَرْحِ الزِّيَادَاتِ، فِي بَابِ شَهَادَةِ الوَكِيلِ بَعْدَ الخُصُومَةِ وَقَبْلَهَا: "الأَصْلُ فِي البَابِ أَنَّ مَنْ صَارَ خَصْمًا فِي شَيْءٍ بَطَلَتْ شَهَادَتُهُ فِي ذَلِكَ أَصْلًا، لِمَا رُوِيَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ قَالَ: « لَا شَهَادَةَ لِخَصْمٍ »[(٢)].

وَبَنَى عَلَى ذَلِكَ مَسَائِلَ مِنْهَا: رَجُلٌ أَوْصَى إِلَى رَجُلٍ ثُمَّ مَاتَ، فَلَمْ يُخَاصِمِ [الوَصِيُّ][(٣)] إِلَى القَاضِي حَتَّى عَزَلَهُ القَاضِي وَجَعَلَ لِلْمَيِّتِ وَصِيًّا غَيْرَهُ، ثُمَّ إِنَّ الوَصِيَّ الأَوَّلَ شَهِدَ لِلْمَيِّتِ بِشَهَادَةٍ مِنْ مَالٍ أَوْ غَيْرِهِ فَإِنَّ شَهَادَتَهُ [بَاطِلَةٌ][(٤)]؛ لِأَنَّهُ لَمَّا مَاتَ المُوصِي، وَقَدْ قَبِلَ الوِصَايَةَ[(٥)] فَقَدْ صَارَ خَصْمًا قَائِمًا مَقَامَهُ عَلَى طَرِيقِ الخِلَافَةِ، وَالمُوصِي لَا شَهَادَةَ لَهُ فِي حَقِّ نَفْسِهِ، فَكَذَلِكَ مَنْ يَخْلُفُهُ[(٦)]. أَلَا تَرَى أَنَّ الخُصُومَةَ مُنَافِيَةٌ لِلشَّهَادَةِ، وَالشَّهَادَةُ أَمَانَةٌ وَالخُصُومَةُ ضِدُّهَا[(٧)].

---

(١) سقطت من [ع] و [د].

(٢) أخرجه أبو داود في مراسيله والبيهقي في سننه مرسلا عن طلحة بن عبد الله عن النبي ﷺ قال: « لا شهادة لخصم ولا ظِنِّين ». والظِنِّين هو المتهم. وحسَّن إسنادَه إلى مُرسِله محقِّقُ المراسيل. وقال ابن حجر: ليس له إسناد صحيح، لكن له طرق يقوى بعضها ببعض. ا.هـ [المراسيل لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: عبد الله الزهراني - باب في الشهادات، برقم: ٣٨٦ - ص٤٤٣ - ط دار الصميعي بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ] [السنن الصغرى للبيهقي - كتاب الشهادات، باب من تجوز شهادته ومن لا تجوز من الأحرار البالغين العاقلين المسلمين - برقم: ٤٢٩٧ - ١٦٢/٩] [تلخيص الحبير لابن حجر - تحت رقم: ٢٦٦٢ - ٣٧٤/٤].

ووصله عبد الرزاق عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، لكن في سنده الأسلمي وهو متروك. [مصنف عبد الرزاق - كتاب الشهادات، باب لا يقبل متهم ولا جار إلى نفسه ولا ظنين - برقم: ١٥٣٦٥ - ٣٢٠/٨].

وأورده الإمام مالك في موطئه بلاغا موقوفا على عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [الموطأ برواية الليثي - كتاب الأقضية، باب الشهادات - برقم: ٢١٠٧ - ٢٦٢/٢ - ط دار الغرب الإسلامي].

(٣) في [ز]: (للوصي). والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٤) في النسخ الثلاث (باطل) بدون تاء التأنيث. والصواب بالتأنيث (باطلة)؛ لأن خبر (إن) لابد أن يطابق اسمها في التذكير والتأنيث. وفي المحيط البرهاني نقلا عن الزيادات (باطلة) بالتأنيث. [المحيط البرهاني في الفقه النعماني، لمحمود بن مازة البخاري، تحقيق: أحمد عناية - كتاب الشهادات، الفصل الثالث عشر: في شهادة الوارث بالوصية والرجوع عنها، وفي شهادة الوصي للميت، وفي شهادة الوكيل للموكل - ٣٢٩/١٠ - ط دار إحياء التراث العربي ببيروت - سنة الطبعة: ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م].

(٥) أي: قَبِلَ الوصي الوصاية بعد موت الموصي.

(٦) وتُخَرَّجُ هذه المسألة على الأصل الأول.

(٧) ونقل في المحيط البرهاني عن شرح حيل الخصاف: أن شهادة الوصي بعدما خرج عن الوصاية للميت =

[فَإِنْ][(١)] كَانَ الوَصِيُّ لَمْ يَرُدَّ وَلَمْ يَقْبَلْ حَتَّىٰ شَهِدَ، سَأَلَهُ القَاضِي: أَتَقْبَلُ الوَصِيَّةَ أَمْ لَا ؟ فَإِنْ قَبِلَهَا أَبْطَلَ شَهَادَتَهُ. وَإِنْ رَدَّهَا أَمْضَىٰ شَهَادَتَهُ ؛ لِأَنَّ سَبَبَ الرَّدِّ مَوْقُوفٌ فَتَوَقَّفَ أَمْرُ الشَّهَادَةِ[(٢)]، وَذَلِكَ كَالشَّفِيعَيْنِ إِذَا شَهِدَا بِالبَيْعِ، فَإِنْ طَلَبَا الشُّفْعَةَ رُدَّتْ شَهَادَتُهُمَا، وَإِنْ أَبْطَلَاهَا قُبِلَتْ شَهَادَتُهُمَا، وَإِنْ لَمْ يُخْبِرَا بِشَيْءٍ وَقَفَهَا حَتَّىٰ يَظْهَرَ حَالُهُ.

وَمِنْهَا: رَجُلٌ وَكَّلَ رَجُلًا بِالخُصُومَةِ فِي شَيْءٍ ثُمَّ أَخْرَجَهُ مِنْهَا قَبْلَ أَنْ يُخَاصِمَهُ فِيهَا إِلَى القَاضِي، ثُمَّ شَهِدَ الوَكِيلُ بِذَلِكَ جَازَتْ شَهَادَتُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ[(٣)]، وَبَطَلَتْ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ[(٤)] ؛ لِأَنَّ الوَكِيلَ لَمْ يَخْلُفِ المُوَكِّلَ مِنْ قِبَلِ أَنَّ المُوَكِّلَ حَيٌّ، وَلَكِنَّهُ أَمَرَهُ بِالفِعْلِ، فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ قَامَ مَقَامَهُ وَإِلَّا فَلَا[(٥)].

وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ[(٦)]: أَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ فِي مَجْلِسِ القَاضِي عَلَىٰ مُوَكِّلِهِ صَحَّ، وَفِي غَيْرِ مَجْلِسِهِ لَا يَصِحُّ، فَثَبَتَ أَنَّهُ قَبْلَ أَنْ يُخَاصِمَ لَا يَصِيرُ خَصْمًا، فَلَا تَبْطُلُ شَهَادَتُهُ.

وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: لَمَّا قَبِلَ الوَكَالَةَ[(٧)] فَقَدْ قَامَ مَقَامَهُ وَصَارَ خَصْمًا، أَلَا تَرَىٰ

مقبولة. فيصير في المسألة روايتان عند الحنفية، وتخرج الرواية الثانية على الأصل الثاني. [المرجع السابق].

(١) في [ز]: (فإذا). وهي تؤدي نفس المعنى.

(٢) ينظر المرجع السابق.

(٣) وعند محمد الشيباني أيضا. [المحيط البرهاني - كتاب الشهادات، الفصل الثالث عشر في شهادة الوارث بالوصية - ١٠/٣٣٠].

ويُخَرَّجُ قولهما على الأصل الثاني.

(٤) ويُخَرَّجُ قوله على الأصل الأول.

ومنشأ الخلاف: أن أبا يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ اعتبر الوكالة كالوصاية، إذ الإيصاء توكيلٌ بعد الموت، فكان التوكيل بالخصومة كالوصية إذا قَبِلَهَا، فيصير خصما بمجرد قبوله الوكالة خاصم أو لم يخاصم. وأما أبو حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ ففرّقا بين الإيصاء والتوكيل، إذ الإيصاء إقامة نفس الوصي مقام نفس الموصي بطريق الخلافة كالإرث، بخلاف الوكالة إذ هي إقامة فعل الوكيل مقام فعل الموكل. [المرجع السابق].

(٥) قال في المحيط البرهاني: إن التوكيل اعتُبر بالفعل وإقامة فعل الوكيل - وهو الخصم - مقام فعل الموكِّل، لا إقامة نفس الوكيل مقام نفس الموكِّل. ولكن إذا فَعَل الوكيل وقام فعله مقام فعل الموكِّل تقوم نفسه مقام نفسه، فقَبْلَ الفعلِ - وهو الخصومة - لم يقم مقام الموكِّل أصلاً، فلم يصر خصماً، فتُقبل شهادته. أما إذا خاصم قامت خصومته مقام خصومة الموكِّل فصار خصماً كالموكِّل، وخرج من أن يكون شاهداً، فلا تقبل شهادته بعد ذلك أبداً. [بتصرف من المرجع السابق].

(٦) أي الدليل على أن الوكيل لا يصير بمجرد الوكالة خصما عند أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ.

(٧) الوكالة **في اللغة**: بفتح الواو وكسرها، من وكلت الأمر إليه، أي فوضته إليه واكتفيت به. والتوكل: إظهار

أَنَّ إِقْرَارَهُ فِي غَيْرِ مَجْلِسِ القَاضِي جَائِزٌ عِنْدَهُ عَلَى المُوَكِّلِ، فَإِنْ خَاصَمَ فِيهَا ثُمَّ خَرَجَ مِنْهَا لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ فِي ذَلِكَ أَبَدًا(١). هَذَا فِي الوَكَالَةِ الخَاصَّةِ(٢).

وَمِنْهَا: رَجُلٌ وَكَّلَ رَجُلًا بِخُصُومَةِ فُلَانٍ فِي كُلِّ حَقٍّ لَهُ قِبَلَهُ بِمَحْضَرٍ مِن القَاضِي، وَالقَاضِي يَعْرِفُهُم جَمِيعًا، فَلَمْ يُخَاصِم الوَكِيلُ فِي شَيْءٍ [مِنْ](٣) ذَلِكَ حَتَّىٰ عَزَلَهُ المُوَكِّلُ، ثُمَّ شَهِدَ الوَكِيلُ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ الَّذِي وَكَّلَهُ بِهِ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ /عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ ٦٠٠/د رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ؛ لِأَنَّ التَّوْكِيلَ عِنْدَ القَاضِي يُوجِبُ العِلْمَ لِلْقَاضِي، حَتَّىٰ إِذَا خَاصَمَ بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ

العجز والاعتماد على الغير. ومن معانيها: الحفظ. [المصباح المنير - مادة وكل - ٩٢٤/٢] [القاموس المحيط - باب اللام، فصل الكاف، مادة وكل - ٦٥/٤].

وفي الشرع: **عند الحنفية**: إقامة الإنسانِ غيرَه مقام نفسه في تصرف معلوم. [العناية على الهداية للبابرتي - كتاب الوكالة - ٤٦٣/٧].

وعند المالكية والإباضية: نيابة ذي حقٍّ غيرِ ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه، غيرُ مشروطة بموته. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الوكالة - ص٤٣٧] [شرح النيل وشفاء العليل - باب في الوكالة على البيع والشراء - ٤٩٦/٩].

وعند الشافعية: تفويض شخص ماله فعله مما يقبل النيابة إلى غيره ليفعله في حياته. [مغني المحتاج للشربيني- كتاب الوكالة - ٢٨١/٢].

وعند الحنابلة: التفويض في شيء خاص في الحياة. [شرح الزركشي على الخرقي - كتاب الوكالة - ١٣٩/٥].

وعند الزيدية: إقامة الغير مقام نفسه في أموره أو بعضها قبل موته. [التاج المذهب - كتاب الوكالة - ١١٧/٤].

وعند الإمامية: استنابة في التصرف بالذات. [الروضة البهية - كتاب الوكالة - ٣٦٧/٤].

(١) قوله: (فإن خاصم فيها ... لم تقبل شهادته) هذا موضع اتفاق فلا معنى لإيراده، وحق الكلام أن يقول: (فإنه متى قَبِلَ الوكالة ثم خرج منها لم تُقبل شهادته في ذلك أبدا، وإن لم يخاصم فيها) وهذا هو قول أبي يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ الذي استدل له بالقياس على مسألة الإقرار في غير مجلس القضاء. والله أعلم.

(٢) **الوكالة الخاصة** هي: توكيل خاص ببعض ما تصح فيه النيابة، كقبض أو بيع أو غير ذلك. [معجم المصطلحات الفقهية - حرف الواو - ٤٩٧/٣، ٤٩٨].

والمراد هنا: أن التوكيل بالخصومة والطلب لما على رجل معيّن لا يتناول الحادث بعد التوكيل.

أما في الوكالة العامة: وهي أن يوكله بطلب كل حق له قِبَل جميع الناس، أو أهل مِصرٍ، فيتناول الحادث بعد التوكيل، ولا تقبل شهادته لموكله بشيء على أحد بعد العزل إلا على ما وجب بعد العزل. [ينظر: فتح القدير - كتاب الشهادات، باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل - ٣٩٨/٧، ٣٩٩].

(٣) في [د]: (في)، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

يَحْتَجْ إِلَىٰ إِثْبَاتِ الوَكَالَةِ عِنْدَ هَذَا القَاضِي، فَأَمَّا الخُصُومَةُ فَلَمْ تُوجَدْ فَلَا تَبْطُلُ الشَّهَادَةُ.

فَإِنْ لَمْ يُخْرِجْهُ المُوَكِّلُ حَتَّىٰ خَاصَمَ رَجُلًا بِدَيْنٍ لِلْمُوَكِّلِ عَلَيْهِ - وَذَلِكَ أَلْفُ دِرْهَمٍ - إِلَىٰ هَذَا القَاضِي فَقَضَىٰ بِذَلِكَ أَوْ لَمْ يَقْضِ حَتَّى عَزَلَهُ المُوَكِّلُ، ثُمَّ شَهِدَ [لِلْمُوَكِّلِ][1] بِهَذِهِ الأَلْفِ لَمْ تُقْبَلْ. وَإِنْ شَهِدَ بِمَالٍ آخَرَ قِبَلَ هَذَا الرَّجُلِ قُبِلَتْ شَهَادَتُهُ ؛ لِأَنَّ القَاضِيَ إِنَّمَا جَعَلَهُ خَصْمًا فِي خُصُومَةِ الأَلْفِ الَّتِي خَاصَمَ فِيهَا، فَأَمَّا فِيمَا عَدَا ذَلِكَ فَلَمْ يَجْعَلْهُ خَصْمًا، بَلْ عَلِمَهُ وَكِيلًا بِذَلِكَ، وبِعِلْمِهِ لَا يَصِيرُ خَصْمًا، [وَإِنَّمَا يَصِيرُ خَصْمًا][2] بِفِعْلِ الخُصُومَةِ، وَفِعْلُ الخُصُومَةِ إِنَّمَا اخْتَصَّ فِي أَلْفِ دِرْهَمٍ. وَهَذَا إِذَا كَانَت الوَكَالَةُ عَامَةً فِي المَوْجُودِ دُونَ الحَادِثِ، وَكَانَتْ مُؤَكَّدَةً [بِعِلْمِ][3] القَاضِي.

فَأَمَّا إِذَا كَانَتْ مُؤَكَّدَةً بِحُكْمِ القَاضِي، كَمَا إِذَا كَانَ المُوَكِّلُ وَكَّلَهُ بِغَيْرِ مَحْضَرٍ مِن القَاضِي، فَأَحْضَرَ الوَكِيلُ إِلَى القَاضِي الرَّجُلَ، وَادَّعَىٰ عَلَيْهِ أَلْفَ دِرْهَمٍ لِلْمُوَكِّلِ، فَأَنْكَرَ الرَّجُلُ الوَكَالَةَ، فَأَقَامَ الوَكِيلُ بَيِّنَةً عَلَىٰ ذَلِكَ، فَقَضَىٰ لَهُ بِهَا[4] القَاضِي، ثُمَّ عَزَلَهُ المُوَكِّلُ، ثُمَّ شَهِدَ الوَكِيلُ [بِمَالٍ][5] عَلَى الَّذِي وُكِّلَ بِالخُصُومَةِ مَعَهُ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ عَلَىٰ كُلِّ حَالٍ ؛ لِأَنَّ القَاضِيَ لَمَّا لَمْ يَعْلَمْ بِوَكَالَتِهِ احْتَاجَ الوَكِيلُ إِلَىٰ إِثْبَاتِهَا بِالبَيِّنَةِ، وَمِنْ ضَرُورَةِ إِثْبَاتِهَا فِي هَذَا الحَقِّ ثُبُوتُهَا فِي كُلِّ الحُقُوقِ ؛ لِأَنَّ التَّوْكِيلَ حَصَلَ عَامًّا فَلَا يَثْبُتُ فِي شَيْءٍ حَتَّىٰ يَثْبُتَ جُمْلَتُهُ، كَمَا أَثْبَتَهَا[6] المُوَكِّلُ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ صَارَت الخُصُومَةُ فِي الأَلْفِ خُصُومَةً فِي سَائِرِ الحُقُوقِ لِإِثْبَاتِ الوَكَالَةِ، [فَسَقَطَتْ][7] شَهَادَتُهُ فِي عَامَّةِ الحُقُوقِ فِيهَا إِلَّا أَنْ يَشْهَدَ بِمَالٍ حَادِثٍ بَعْدَ تَأْرِيخِ الوَكَالَةِ ؛ لِأَنَّ التَّوْكِيلَ بِالخُصُومَةِ فِي كُلِّ حَقٍّ لَهُ قِبَلَ

---

(١) في [ز]: (الموكل)، والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٢) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٣) في [ز]: (بحكم) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٤) في النسخ الثلاث (به) بتذكير الضمير، ولعل الصواب ما أثبته بتأنيث الضمير عودًا على البينة التي أثبَتَ بها المُوكِّلُ الوَكَالة، وبهذا صرَّح ابن مازه في المحيط البرهاني. والله أعلم.

وقد يُحتمل أنَّ الضمير في (به) يعود على الحقِّ أو على ما ادعاه في الخصومة. لكنه بعيد ؛ لأن قضاء القاضي في هذه الخصومة أو عدمه لا يؤثر في الحكم كما ذكر ذلك في المحيط البرهاني. [المحيط البرهاني - كتاب الشهادات، الفصل الثالث عشر في شهادة الوارث بالوصية - ١٠/٣٣٠].

(٥) في [ز]: (بما) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٦) أي: الوكالة.

(٧) في [ع] و [د]: (فسقط)، والمثبت من [ز] أولىٰ.

فُلَانٍ لَا يَتَنَاوَلُ الحَادِثَ بَعْدَ التَّوْكِيلِ، وَإِنَّمَا يَتَنَاوَلُ المَوْجُودَ، فَإِذَا لَمْ يَصِرْ خَصْمًا فِيهِ لَمْ [تَبْطُلْ فِيهِ][1] شَهَادَتُهُ.

وَمِنْهَا: رَجُلٌ ادَّعَىٰ عِنْدَ القَاضِي أَنَّ فُلَانًا وَكَّلَهُ بِالخُصُومَةِ مَعَ فُلَانٍ وَفُلَانٍ وَفُلَانٍ فِي كُلِّ حَقٍّ قِبَلَهُمْ، وَأَحْضَرَ وَاحِدًا مِنْهُم وَأَقَامَ عَلَيْهِ البَيِّنَةَ بِالوَكَالَةِ، ثُمَّ أَخْرَجَهُ المُوَكِّلُ، ثُمَّ شَهِدَ لَهُ الوَكِيلُ بِحَقٍّ عَلَىٰ [هَذَا][2] الَّذِي أَحْضَرَهُ أَوْ عَلَى الآخَرِينَ، لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُ ؛ لِأَنَّ الخُصُومَةَ مَعَ الحَاضِرِ كَانَتْ خُصُومَةً مَعَ الغَائِبِينَ أَيْضًا، وَصَارَ /هَذَا الوَاحِدُ خَصْمًا عَنْهُم ؛ لِأَنَّهُ لَا يُتَوَصَّلُ إِلَىٰ إِثْبَاتِ الوَكَالَةِ بِخُصُومَةِ الحَاضِرِ إِلَّا بِإِثْبَاتِهَا عَلَى الغَائِبِينَ ؛ لِأَنَّهَا وَكَالَةٌ وَاحِدَةٌ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ بَطَلَتْ الشَّهَادَةُ عَلَيْهِم جَمِيعًا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ حَقًّا حَادِثًا بَعْدَ الوَكَالَةِ، لِمَا قُلْنَا: إِنَّ هَذَا التَّوْكِيلَ لَا يَتَنَاوَلُ الحَادِثَ. ٢١٣/ز

وَمِنْهَا: رَجُلٌ ادَّعَىٰ عِنْدَ القَاضِي أَنَّ فُلَانًا وَكَّلَهُ بِطَلَبِ كُلِّ حَقٍّ لَهُ فِي مِصْرِ كَذَا وَالخُصُومَةِ فِيهِ، وَأَحْضَرَ خَصْمًا فَأَقَامَ عَلَيْهِ بَيِّنَةً بِذَلِكَ، ثُمَّ إِنَّ المُوَكِّلَ أَخْرَجَهُ مِن الوَكَالَةِ، ثُمَّ شَهِدَ الوَكِيلُ بِحَقٍّ لَهُ عَلَىٰ رَجُلٍ فِي ذَلِكَ المِصْرِ لَمْ يُقْبَلْ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا خَاصَمَ وَاحِدًا مِنْهُم فَقَدْ خَاصَمَهُم ؛ لِمَا قُلْنَا إِنَّهَا /وَكَالَةٌ وَاحِدَةٌ، حَتَّىٰ إِنَّهُ لَا يَحْتَاجُ إِلَىٰ إِقَامَةِ البَيِّنَةِ بِالوَكَالَةِ عَلَىٰ غَيْرِهِ، فَصَارَ الوَاحِدُ خَصْمًا عَن الجَمَاعَةِ، وَكَذَلِكَ لَوْ شَهِدَ بِحَقٍّ حَادِثٍ بَعْدَ الوَكَالَةِ ؛ لِأَنَّ هَذَا التَّوْكِيلَ يَتَنَاوَلُ القَائِمَ وَالحَادِثَ عَلَىٰ مَا عُرِفَ فِي كِتَابِ الوَكَالَةِ، إِلَّا أَنْ يُعْرَفَ [لَهُ حَقٌّ][3] حَادِثٌ بَعْدَ العَزْلِ فَتُقْبَلُ شَهَادَتُهُ بِذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَصِرْ خَصْمًا فِيهِ. ٦٠١/د

وَمِنْهَا: أَنَّ رَجُلًا حَضَرَ القَاضِيَ وَادَّعَىٰ أَنَّ فُلَانًا وَكَّلَ فُلَانًا الغَائِبَ وَهَذَا الحَاضِرَ بِالخُصُومَةِ فِي كُلِّ حَقٍّ لَهُ قِبَلَ النَّاسِ. فَإِنَّ القَاضِيَ يَقْبَلُ البَيِّنَةَ وَيَجْعَلُ الحَاضِرَ وَالغَائِبَ جَمِيعًا وَكِيلًا ؛ لِأَنَّ أَحَدَ الوَكِيلَينِ وَإِنْ كَانَ يَتَفَرَّدُ بِالخُصُومَةِ فَإِنَّهُ لَا يَتَفَرَّدُ بِالقَبْضِ، فَصَارَ لَا يَثْبُتُ حَقُّهُ إِلَّا بِإِثْبَاتِ حَقِّ الغَائِبِ، فَصَارَ خَصْمًا عَنْهُ، حَتَّىٰ إِذَا حَضَرَ الغَائِبُ لَمْ يُكَلَّفْ إِعَادَةَ البَيِّنَةِ عَلَى الوَكَالَةِ، فَإِنْ عَزَلَهُمَا المُوَكِّلُ ثُمَّ شَهِدَا لَهُ بِحَقٍّ لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمَا إِلَّا فِي حَقٍّ حَادِثٍ بَعْدَ العَزْلِ ؛ لِمَا قُلْنَا: إِنَّ هَذَا تَوْكِيلٌ عَامٌّ فِي كُلِّ مِصْرٍ فَتَنَاوَلَ الحَادِثَ وَالمَوْجُودَ كَالمُقَيَّدِ بِمِصْرٍ وَاحِدٍ. وَقَوْلُهُ: وَكَّلْتُكَ بِكُلِّ حَقٍّ لَهُ. بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ: وَكَّلْتُكَ بِطَلَبِهِ

---

(١) في [ع] و [د]: (يبطل)، والمثبت من [ز].

(٢) ليست في [ع] و [د]، وأثبتها من [ز].

(٣) في [ع]: (حق له)، والمثبت من [د] و [ز] أولى.

وَالخُصُومَةِ فِيهِ، لِمَا عُرِفَ فِي كِتَابِ الوَكَالَةِ، وَهَذَا اسْتِحْسَانٌ''. كَذَا فِي شَرْحِ الزِّيَادَاتِ، وَالبَاقِي يُعْلَمُ ثَمَّةَ.

شهادة أهل المحلة على واحد منهم

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ ادَّعَىٰ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ المَحلَّةِ بِعَيْنِهِ فَشَهِدَ شَاهِدَانِ مِنْ أَهْلِهَا عَلَيهِ لَمْ تُقْبَل الشَّهَادَةُ**[(١)]).

ذَكَرَهُ تَفْرِيعًا عَلَىٰ مَسْأَلَةِ المُخْتَصرِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الخُصُومَةَ ثَابِتَةٌ تَقْدِيرًا مَعَ أَهْلِ المَحَلَّةِ جَمِيعًا كَمَا قُلْنَا فِي المَسْأَلَةِ الأُولَىٰ[(٢)]، وَالشَّاهِدَانِ يَدْفَعَانِ بِهَذِهِ الشَّهَادَةِ الخُصُومَةَ عَنْ أَنْفُسِهِمَا فكَانَا مُتَّهَمَيْنِ، وَشَهَادَةُ المُتَّهَمِ مَرْدُودَةٌ.

وَلَا تَسْقُطُ[(٣)] القَسَامَةُ عَنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِهَذِهِ الدَّعْوَىٰ، وَقَدْ عَرَفْتَ ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَإِنْ ادَّعَى الوَلِيُّ عَلَىٰ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ المَحَلَّةِ بِعَيْنِهِ لَمْ تَسْقُطْ القَسَامَةُ عَنْهُم**)[(٤)].

وَرُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ: يَحْلِفُ الشُّهُودُ بِاللهِ مَا قَتَلْنَا، وَلَا يُزَادُ عَلَىٰ ذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُم اعْتَرَفُوا أَنَّهُم عَرَفُوا القَاتِلَ فَلَا وَجْهَ لِلِاسْتِحْلَافِ. وَعَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: يَحْلِفُونَ وَلَا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلًا غَيْرَ الَّذِي [شَهِدْنَا][(٥)] عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّ التَّخْصِيصَ لَمْ يُوجَدْ إِلَّا فِي حَقِّ المَشْهُودِ عَلَيهِ فَبَقِيَ البَاقِي عَلَىٰ مَا كَانَ. كَذَا فِي كِفَايَةِ البَيْهَقِيِّ[(٦)] رَحِمَهُ اللَّهُ.

---

(١) بلا خلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه. ونقل ابن عابدين عن الفتاوى الخيرية قوله: ''إلا رواية ضعيفة عن أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ لا يُعمل بها''. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٩/١٠].

(٢) المراد ما ذكره عند مسألة: (وإذا شهد اثنان من أهل المحلة على رجل من غيرهم ...) ص٣٠٨.

(٣) في [ع] و [د]: (يسقط) والمثبت من [ز] أنسب.

(٤) ينظر ص٢٩٧.

(٥) في [ز]: (شهد) وهو تحريف. والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٦) المراد به: كفاية الفقهاء: لإسماعيل بن الحسين البيهقي، وهو كتاب في فروع الحنفية. قال في كشف الظنون (١٤٩٨/٢): لعله شرح مختصر القُدُورِي. ا.هـ وهذا بعيد لأن البيهقي يكبر القدوري بأربع وثلاثين سنة، والكفاية مخطوط توجد منه نسخة في مكتبة فاتح بإستانبول، ولم أقف عليه.

لكن نقل الزيلعي عن النهاية مثل هذا التقرير المذكور في الكفاية. [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٥/٦]. والراجح في المذهب قول محمد كما سبق بيانه ص٣٠٧.

والبيهقي هو: أبو القاسم أو أبو محمد: إسماعيل بن الحسين بن عبد الله، وقيل ابن الحسن بن علي الغازي البيهقي، فقيه حنفي زاهد لغوي، ولد سنة ثمان وعشرين وثلاثمائة، كان إمام وقته في الفروع والأصول، توفي سنة اثنتين وأربعمائة، له من المصنفات سمط الثريا في معاني غريب الحديث، والشامل في فروع الحنفية، وكفاية الفقهاء، وغيرها. [الوافي بالوفيات - برقم: ١٦٨٠ - ٦٦/٩] [هدية العارفين - ٢٠٩/١] [معجم المؤلفين - برقم: ٢٦٨٩ - ٣٦١/١] [الأعلام للزركلي - ٣١٢/١].

من جُرح في موضع ثم انتقل إلى غيره فمات من الجراحة

قَوْلُهُ: (**وَمَنْ جُرِحَ فِي قَبِيلَةٍ فَنُقِلَ إِلَىٰ أَهْلِهِ فَمَاتَ مِنْ تِلْكَ الجِرَاحَةِ: فَإِنْ كَانَ صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّىٰ مَاتَ فَالقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَى القَبِيلَةِ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. **وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **[لَا ضَمَانَ فِيهِ وَلَا قَسَامَةَ]**[١]).

وَهَذِهِ المَسَائِلُ المَذْكُورَةُ مِنْ هُنَا إِلَىٰ كِتَابِ المَعَاقِلِ لَيْسَتْ مَذْكُورَةً فِي البِدَايَةِ[٢]، وَإِنَّمَا /ذُكِرَتْ فِي الهِدَايَةِ تَفْرِيعًا وَتَكْثِيرًا [لِلْفَوَائِدِ][٣]. ٣٧٧/ع

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "قَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الإِمْلَاءِ: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي الرَّجُلِ يُجْرَحُ فِي القَبِيلَةِ فَيَتَحَامَلُ إِلَىٰ أَهْلِهِ فَيَمُوتُ مِنْ تِلْكَ الجِرَاحَةِ إِنْ كَانَ صَاحِبَ فِرَاشٍ[٤] حَتَّىٰ مَاتَ فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ القَبِيلَةِ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ صَاحِبَ فِرَاشٍ فَلَا ضَمَانَ [فِيهِ][٥] وَلَا قَسَامَةَ.

وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَىٰ رَحِمَهُ اللَّهُ: /لَا ضَمَانَ فِيهِ وَلَا قَسَامَةَ وَإِنْ كَانَ صَاحِبَ فِرَاشٍ[٦]، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ"[٧]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ. ٦٠٢/د

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَإِذَا جُرِحَ الرَّجُلُ فِي قَبِيلَةٍ أَوْ أَصَابَهُ حَجَرٌ لَا يُدْرَىٰ مَنْ رَمَاهُ فَلَمْ يَزَلْ صَاحِبَ فِرَاشٍ حَتَّىٰ مَاتَ، فَعَلَىٰ أُولَئِكَ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ، وَإِنْ كَانَ صَحِيحًا يَجِيءُ وَيَذْهَبُ فَلَا شَيْءَ فِيهِ.

---

(١) كذا في النسخ الثلاث، وفي الهداية (لا قسامة ولا دية). [الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ١٨٢/٣/٢].

(٢) إن كان يقصد بالبداية (بداية المبتدي للمصنف) الذي هو أصل الهداية، فهذه المسائل التي نفاها مذكورة فيه. [ينظر: بداية المبتدي للمرغيناني - كتاب الديات، باب القسامة - ص٢٥٦ ، ٢٥٧ - ط مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، القاهرة] [بداية المبتدي - كتاب الديات، باب القسامة - ص٢٨٨، ٢٨٩ - ط مطبعة الفتوح - الطبعة الأولى ١٣٥٥هـ/١٩٣٦م]. وإن كان يقصد بالبداية كتابا آخر، فلم أعرفه.

نعم هذه المسائل ليست في الجامع الصغير أو مختصر القُدُوري اللذين هما أصل بداية المبتدي.

(٣) في [د]: (للفوائت) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٤) أي: ظل مريضا طريح الفراش بسبب تلك الجراحة.

(٥) في [ز]: (عليهم)، والمعنى فيهما متقارب.

(٦) ينظر: اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى - باب الديات - ص١٤٥.

(٧) ينظر: شرح مختصر الكرخي للقدوري - [لوحة رقم: ٩٤/ب]، ولم يذكر في أول العبارة: "قال أبو يوسف في الإملاء: قال أبو حنيفة".

وَقَالَ ابْنُ أَبِي لَيْلَىٰ رَحِمَهُ اللَّهُ: لَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ فِيهِ وَإِنْ لَمْ يَزَلْ مَرِيضًا بَعْدَمَا احْتُمِلَ حَتَّىٰ مَاتَ هُوَ.

يَقُولُ: القَسَامَةُ إِنَّمَا تَجْرِي فِيمَنْ وُجِدَ قَتِيلًا وَهَذَا[١] وُجِدَ جَرِيحًا. وَهَذِهِ النُّكْتَةُ[٢] تُشِيرُ إِلَىٰ أَنَّهُ إِذَا أُدْرِكَ حَيًّا احْتُمِلَ أَوْ لَمْ يُحْتَمَل لَا يَجْرِي فِيهِ القَسَامَةُ عِنْدَهُ، وَلِأَنَّ القَسَامَةَ إِنَّمَا تَجْرِي فِي قَتِيلٍ فِي هَذَا المَوْضِعِ، وَمَنْ نُقِلَ إِلَىٰ مَوْضِعٍ آخَرَ فَهَذَا قَتِيلٌ مِنْ وَجْهٍ فِي هَذَا المَوْضِعِ، وَمِنْ وَجْهٍ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ ؛ لِأَنَّ الأَثَرَ وُجِدَ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ.

أَوْ [يَقولُ][٣]: [إِنَّ][٤] فِي القَبِيلَةِ لَمْ يُوجَدْ إِلَّا مَا دُونَ النَّفْسِ، وَذَلِكَ لَا يَلْزَمُ العَاقِلَةَ كَقَطْعِ العُضْوِ.

وَنَحْنُ نَقُولُ: هَذَا قَتِيلٌ وُجِدَ فِي مَحَلَّةٍ لَا يُدْرَىٰ قَاتِلُهُ، وَالحُكْمُ فِي قَتِيلٍ صِفَتُهُ هَذَا هَذَا[٥].

قَوْلُهُ[٦]: "هَذَا جَرِيحٌ [وَلَيْسَ][٧] بِقَتِيلٍ"، لَيْسَ كَذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُ إِذَا مَاتَ عَقِيبَ هَذَا السَّبَبِ الظَّاهِرِ [أُضِيفَ][٨] إِلَيْهِ المَوتُ فَصَارَ قَتِيلًا. أَلَا تَرَىٰ أَنَّهُ لَوْ كَانَ الرَّامِي مَعْلُومًا يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ أَحْكَامُ القَتِيلِ وَيَجِبُ القَتْلُ لَوْ عُرِفَ الجَانِي، فَكَذَا إِذَا لَمْ يُعْلَمْ.

قَوْلُهُ[٦]: "قَتِيلٌ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ إِذَا مَاتَ فِي مَوْضِعٍ آخَرَ". قُلْنَا: لَيْسَ كَذَلِكَ ؛ لِأَنَّ [فِعْلَ][٤] القَتْلِ وُجِدَ فِي هَذَا المَوْضِعِ، وَالأَثَرُ مُضَافٌ إِلَيْهِ، فَيُسَمَّىٰ قَتْلًا فِي هَذَا المَوْضِعِ ضَرُورَةً، وَلِهَذَا لَوْ حَلَفَ لَا يَقْتُلُ فُلَانًا فِي المَسْجِدِ فَجَرَحَهُ فِي المَسْجِدِ وَمَاتَ فِي غَيْرِ

---

(١) في [ع] و [د]: (وهذه) على تأويل (الحالة)، والمثبت من [ز] أولى للسياق.

(٢) النكتة: هي مسألة لطيفة أخرجت بدقة نظر وإمعان. مِن نَكَتَ رمحه بأرضٍ إذا أثَّر فيها، وسميت المسألة الدقيقة نكتة لتأثير الخواطر في استنباطها. [التعريفات لعلي بن محمد الجرجاني - باب النون، مادة النكتة - ص٢٦٦ - ط مكتبة لبنان، بيروت - طبعة جديدة ١٩٨٥م].

(٣) في [ز]: (نقول). والصواب المثبت من [ع] و [د] لأن الضمير فيه يعود على ابن أبي ليلىٰ رَحِمَهُ اللَّهُ وما بعده توجيه لقوله.

(٤) سقطت من [ز].

(٥) (هذا) الأُولى إشارة إلى صفة القتيل، و (هذا) الثانية إشارة إلى الحكم، وهو القسامة.

(٦) أي: قول ابن أبي ليلى رَحِمَهُ اللَّهُ.

(٧) في [ز]: (ليس) بدون حرف العطف.

(٨) سقطت من [د].

المَسْجِدِ يَحْنَثُ فِي يَمِينِهِ، فَأَمَا إِذَا كَانَ صَحِيحًا يَذْهَبُ وَيَجِيءُ ثُمَّ مَاتَ فَلَا شَيْءَ فِيهِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يُعْلَمُ أَنَّهُ مَاتَ بِهَذَا السَّبَبِ، أَمَّا إِذَا عُرِفَ أَنَّهُ مَاتَ بِسَبَبِ الرَّمْيِ وَالجَرْحِ يَجْرِي فِيهِ القَسَامَةُ، أَلَا تَرَىٰ أَنَّا اعْتَبَرْنَاهُ قَتْلًا فِي حَقِّ وُجُوبِ القِصَاصِ.

وَقِيلَ: لَا تَجْرِي فِي الوَجْهَينِ[١] ؛ لِأَنَّهُ حُكْمٌ ثَبَتَ بِخِلَافِ القِيَاسِ[٢] فِيمَا إِذَا لَمْ يَمْتَدَّ العَهْدُ، أَمَّا إِذَا امْتَدَّ[٣] فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يَزُولُ الاشْتِبَاهُ، وَالشَّرْعُ /إِنَّمَا جَاءَ بِهِ فِي مَوْضِعِ الاشْتِبَاهِ". كَذَا ذَكَرَ فِي شَرْحِ الكَافِي. ٢١٤/ز

في الجريح يحمله رجل إلى أهله ثم يموت

قَوْلُهُ: ﴿ وَلَوْ أَنَّ رَجُلًا [مَعَهُ جَرِيحٌ][٤] بِهِ رَمَقٌ، حَمَلَهُ إِنْسَانٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ، فَمَكَثَ يَوْمًا أَوْ يَوْمَينِ ثُمَّ مَاتَ، لَمْ يَضْمَن الَّذِي حَمَلَهُ فِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ[٥]، وَفِي قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: يَضْمَنُ ﴾.

[وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصرِهِ: "لَوْ أَنَّ رَجُلًا مَعَهُ جَرِيحٌ بِهِ رَمَقٌ فَحَمَلَهُ حَتَّىٰ أَتَىٰ بِهِ أَهْلَهُ، فَمَكَثَ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ ثُمَّ مَاتَ لَمْ يَضْمَن الَّذِي حَمَلَهُ فِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ /[وَقِيَاسِ قَوْلِ ابْنِ أَبِي لَيْلَىٰ][٦] رَحِمَهُمَا اللَّهُ، وَفِي قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَكُونُ ضَامِنًا"[٧]][٨]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ. ٦٠٣/د

وَالرَّمَقُ: بَقِيَّةُ الرُّوحِ[٩]. وَهَذَا بِنَاءً عَلَىٰ مَا تَقَدَّمَ فِي المَسْأَلَةِ الأُوْلَىٰ[١٠] ؛ لِأَنَّ وُجُودَ الجَرِيحِ فِي يَدِهِ كَوُجُودِهِ فِي المَحَلَّةِ ؛ لِأَنَّهُ ....

(١) أي: لا تجري القسامة فيمن جرح فكان صاحب فراش حتى مات في موضع آخر، أو جرح وكان صحيحا يجيء ويذهب ولم يكن صاحب فراش ثم مات. وهذا قول ابن أبي ليلى وقول أبي يوسف الآخر. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٨/٢٦].

(٢) أي: الحكم بالقسامة.

(٣) وامتداد العهد: بتأخر الموت بعد الجرح، وبالانتقال من الموضع الذي جرح فيه إلى موضع آخر.

(٤) في [ز]: (جرح) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في نسخ الهداية.

(٥) وأيضا في قول الجمهور مالك والشافعي وأحمد رَحِمَهُمُ اللَّهُ، لأن هذه الصورة ليست من صور اللوث عندهم، على ما بينت سابقا في صور اللوث. ينظر ص١٢٩.

(٦) ما بين المعقوفين لم أعثر عليه في النسخة التي وقفت عليها من شرح مختصر الكرخي للقدوري.

(٧) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٤/ب، وصدَّر هذه العبارة فيه بقوله: وقال أبو يوسف.

(٨) ما بين المعقوفين مكرر في [د] بدون زيادة: (وقياس قول ابن أبي ليلى).

(٩) ينظر: الصحاح في اللغة - باب القاف، فصل الراء، مادة رمق - ١٤٨٤/٤.

(١٠) أي المسألة السابقة.

[ثَبَتَتْ][(١)] يَدُهُ عَلَيْهِ، فَإِذَا وُجِدَ جَرِيحًا فِي المَحَلَّةِ فَتَحَامَلَ إِلَىٰ أَهْلِهِ فَمَاتَ [تَجِبُ القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ أَهْلِ المَحَلَّةِ، فَكَذَا هُنَا تَجِبُ القَسَامَةُ عَلَى الحَامِلِ، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ، فَكَأَنَّهُ حَمَلَهُ مَقْتُولًا.

وَعِنْدَ [أَبِي][(٢)] يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لَا شَيْءَ[(٣)] فِي الجَرِيحِ فِي المَحَلَّةِ إِذَا نُقِلَ إِلَىٰ أَهْلِهِ فَمَاتَ][(٤)] ؛ لِأَنَّ المَوْجُودَ فِي المَحَلَّةِ جُرْحٌ لَا قَتْلٌ، وَالقَسَامَةُ فِي [القَتِيلِ][(٥)] لَا فِي [الجَرِيحِ][(٦)]، فَكَذَا هُنَا المَوْجُودُ فِي يَدِ الحَامِلِ جَرِيحٌ لَا قَتِيلٌ فَلَا شَيْءَ فِيهِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ ؛ لِأَنَّ مَا وُجِدَ فِي يَدِهِ جِنَايَةٌ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ. وَهَذَا مَعْنَىٰ قَوْلِهِ: (**وَقَد ذَكَرنَا وَجْهَي القَوْلَينِ**) أَيْ: قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَقَوْلِ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا.

وجود قتيل في دار نفسه

[قَوْلُهُ][(٧)]: (**وَلَوْ وُجِدَ الرَّجُلُ قَتِيلًا فِي دَارِ نَفْسِهِ فَدِيَتُهُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ لِوَرَثَتِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ** رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ[(٨)]، **وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ وَزُفَرُ** رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ: **لَا شَيْءَ فِيهِ**[(٩)]).

قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِهِ المُسَمَّىٰ بِالتَّقْرِيبِ: "قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: إِذَا وُجِدَ الرَّجُلُ قَتِيلًا فِي دَارِ نَفْسِهِ فَدِيَتُهُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ.

وَكَانَ أَبُو بَكْرٍ[(١٠)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ يَقُولُ: إِنْ كَانَ عَاقِلَةُ المَقْتُولِ عَاقِلَةَ وَرَثَتِهِ فَالجَوَابُ عَلَىٰ مَا

---

(١) في [ع] و [د]: (ثبت) والمثبت من [ز] أنسب.

(٢) في [ع]: (أبو)، وهو تصحيف، والصواب المثبت من [د] و [ز] لأنه مضاف إليه.

(٣) في [د] زيادة (عليه). ولا معنىٰ لها.

(٤) ما بين المعقوفين مكرر في [د].

(٥) في [ز]: (القتل).

(٦) في [ز]: (الجرح).

(٧) بياض في موضعها من [د].

(٨) هذا حيث لم يُعلم أنَّ اللصوص قتلته، فأما من عُلم أن اللصوص قتلته في بيته، ولم يعلم له قاتل معيّن منهم لعدم وجودهم، فإنه لا قسامة ولا دية على أحد ؛ لأنهما لا يجبان إلا إذا لم يعلم القاتل، وهنا قد علم أن قاتله اللصوص، وإن لم يثبت عليهم لفرارهم. [البحر الرائق لابن نجيم - كتاب الصلاة، باب صلاة الشهيد - ٢/٢١٥].

(٩) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤/٤٢٩ ، المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٦/١١٣ ، شرح مختصر الطحاوي للرازي الجصاص (الجزء الثالث) - باب القسامة، مسألة إذا وجد قتيلا في الدار - ٣/٢/٤٠٥، ٤٠٦.

(١٠) لعله أبو بكر الرازي: أحمد بن علي المعروف بالجصاص، ولد سنة خمس وثلاثمائة، وسكن بغداد، =

ذُكِرَ، وَإِنْ اخْتَلَفَ عَوَاقِلُهُم فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ وَرَثَتِهِ[(١)].

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ وَزُفَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ: دَمُهُ هَدْرٌ. وَرَوَىٰ أَبُو يُوسُفَ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا نَحْوَهُ[(٢)]"[(٣)]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ [كِتَابِ][(٤)] التَّقْرِيبِ.

"وَجْهُ قَوْلِهِم: أَنَّ رَبَّ الدَّارِ بِحُكْمِ التَّقْصِيرِ يُنَزَّلُ قَاتِلًا ؛ لِأَنَّهُ هُوَ المُخَاطَبُ بِصِيَانَةِ دَارِ نَفْسِهِ بِحُكْمِ المَالِكِيَّةِ، فَلَوْ وُجِدَ غَيْرُهُ قَتِيلًا فِي دَارِهِ يُنَزَّلُ قَاتِلًا لَهُ تَقْدِيرًا، فَيَلْزَمُهُ حُكْمُ القَتْلِ، وَإِذَا وُجِدَ نَفْسُهُ قَتِيلًا يُنَزَّلُ قَاتِلًا نَفْسَهُ تَقْدِيرًا، وَلَوْ قَتَلَ نَفْسَهُ حَقِيقَةً يُهْدَرُ دَمُهُ، فَكَذَا إِذَا صَارَ قَاتِلًا نَفْسَهُ تَقْدِيرًا[(٥)].

=

انتهت إليه رياسة الحنفية، وسُئل العمل في القضاء فامتنع. كان على طريقة من الزهد والورع، وخرج إلى نيسابور ثم عاد، وتفقه عليه جماعة، توفي سنة سبعين وثلاثمائة ببغداد. من تصانيفه كتاب (شرح الجامع الكبير) و (أحكام القرآن) و (شرح مختصر الكرخي) و (شرح مختصر الطحاوي) وله كتاب في أصول الفقه يعرف بأصول الجصاص أو (الفصول للأصول)، وغيرها. [الجواهر المضية - برقم ١٥٥ - ٢٢٠/١] [تاج التراجم - برقم: ١٧ - ص٩٦] [معجم المؤلفين - برقم ١٤٩٩ - ٢٠٢/١].

(١) لأن الدار حال وجود القتيل لورثته، فتجب على عاقلتهم. كذا قال المصنف في الهداية ؛ لأن التدبير والصيانة عليهم حينئذ. [الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ١٨٢/٣/٢].

(٢) قال في تنوير الأبصار: وبه يفتى. ا.هـ أي: بقول الصاحبين وزفر، ورجحه صدر الشريعة.

لكن يفهم من تصرف مصنف الهداية أنه يرجح رأي الإمام، حيث أخر دليله المتضمن لنقض دليلهما كعادته في الترجيح، وتبعه الشارح وغيره من شراح الهداية على ذلك، ومال إليه ابن عابدين حيث ذكر أن المتون على قول الإمام. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٢٢/١٠].

والجمهور: لم يعدوا هذه الصورة من صور اللوث الموجبة للقسامة.

وأما **ابن حزم** رَحِمَهُ اللَّهُ فإنه يرى القسامة فيمن وجد مقتولا في دار نفسه، بناء على أصله في مسألة القسامة وهو: أنه متى ادعى الأولياء القتل على أحد وأمكن أن يكون ما ادعوه حقا فإن القسامة تثبت لهم. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، القسامة - ٨٥/١١].

(٣) نقل القدوري في شرحه على مختصر الكرخي (لوحة ٩٤/ب) مثل هذا التقرير.

(٤) سقطت من [ز].

(٥) وقال الكاساني في توجيه قول الصاحبين وزفر: إن القتل صادفه والدارُ مِلكُهُ، وإنما صار ملك الورثة عند الموت، والموت ليس بقتل ؛ لأن القتل فعل القاتل، ولا صنع لأحد في الموت بل هو من صنع الله تبارك وتعالى، فلم يقتل في ملك الورثة، فلا سبيل إلى إيجاب الضمان على الورثة وعواقلهم، ولأن وجوده قتيلا في دار نفسه بمنزلة مباشرة القتل بنفسه كأنه قتل نفسه بنفسه فيكون هدرا. ا.هـ وعلى هذا فالعبرة عندهم بوقت وجود القتل لا بظهور القتيل. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل شرائط وجوب القسامة والدية، مطلب بيان سبب وجوب القسامة والدية - ٢٩٣/٧].

وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: أَنَّ حُكْمَ الصِّيَانَةِ يَلْزَمُهُ وَعَشِيرَتَهُ، وَلِهَذَا تَجِبُ الدِّيَةُ عَلَيْهِم، غَيْرَ أَنَّهُ[١] يَخْتَصُّ بِحُكْمِ القَسَامَةِ لِعِلْمِهِ بِحَالِ القَتِيلِ، وَلَيْسَ هَاهُنَا مَنْ يَعْلَمُ بِحَالِ القَتِيلِ، فَلَا يَلْزَمُ حُكْمُ القَسَامَةِ، وَلَكِنْ تَلْزَمُ الدِّيَةُ ؛ لِأَنَّهُم شُرَكَاؤُهُ فِي تَحَمُّلِ الدِّيَةِ لِكَوْنِ الصِّيَانَةِ عَلَيْهِم، فَلَمَّا وُجِدَ قَتِيلًا فِي دَارِ نَفْسِهِ إِنْ تَعَذَّرَ إِيجَابُ الدِّيَةِ عَلَيْهِ لَمْ يَتَعَذَّرْ عَلَى عَاقِلَتِهِ، أَلَا تَرَىٰ أَنَّ عِلَّةَ وُجُوبِ الدِّيَةِ وُجُودُ القَتِيلِ فِي الدَّارِ، وَفِي حَقِّ هَذَا وُجُودُهُ قَتِيلًا وَوُجُودُ غَيْرِهِ قَتِيلًا سَوَاءٌ، وَعِنْدَ ذَلِكَ يُوصَفُ مَنْ لَزِمَهُ صِيَانَةُ الدَّارِ عَنْ مِثْلِ هَذَا قَاتِلًا تَقْدِيرًا، فَلَزِمَهُ حُكْمُهُ[٢]". كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

---

(١) أي: صاحب الدار.

(٢) ما نقله الشارح عن شرح الكافي من التعليل يفيد أن صيانة الدار على صاحبها وعاقلته جميعا، ومن ذلك أوجب عليهم الدية.

وهذا فيه نظر ؛ إذ أن الصيانة إنما هي على صاحب الدار، ووجوب الدية على العاقلة إنما هو لأجل النصرة وليس لتقصيرهم في الصيانة، كما أن الصيانة تجب على أهل المحلة لا على عواقلهم، ووجوب الدية على عواقلهم لأجل النصرة ليس لأجل التقصير في صيانة المحلة. وقد نقل الشارح قريبا عن التقريب: أن الدية تجب على العاقلة لأجل النصرة. ونقل عن شرح الأقطع مثله. [ينظر ص٢٦٢، ٢٦٤].

كما أن الدية تجب على العاقلة في قتل الخطأ أينما وجد باتفاق، وليس من شرط تحملهم لها حدوث القتل في نفوذ صيانتهم.

ومن هذا يتبين أن الدية تجب للنصرة لا للتقصير في الصيانة. فإذا انتقض مبنى الدليل القائم على وجوب الصيانة على العاقلة مشاركة مع صاحب الدار، ينتقض المدلول وهو وجوب الدية عليهم إذا وجد قتيلا في دار نفسه. والله أعلم.

وأما الكاساني فقال في التعليل: ولأبي حنيفة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: أن المعتبر في القسامة وقت ظهور القتيل لا وقت وجود القتل، بدليل أن من مات قبل ذلك لا يدخل في الدية، والدار وقت ظهور القتيل لورثته، فكانت القسامة والدية عليهم وعلى عواقلهم، تجب كما لو وجد قتيلا في دار ابنه. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل شرائط وجوب القسامة والدية، مطلب بيان سبب وجوب القسامة والدية - ٢٩٣/٧].

وقال بنحوه مُصنِّفُ الهداية.

فبنى استدلاله على أن الصيانة وجبت على الورثة بانتقال الدار إليهم بعد موت مورثهم لا لاشتراكهم معه فيها، فكان ظهور القتيل على ملكهم موجبا للدية على عواقلهم.

ويَرِدُ على هذا الاستدلال إشكال: وهو أن القتيل إذا كان عليه دين يستغرق تركته فإن الدار لا تكون ملكا لورثته بموته، بل تكون للغرماء، فيكون ظهور القتيل حينئذ على ملك الغرماء، وعليه فإن الدية تلزم عاقلة الغرماء. لكن ظاهر المتن يفيد أن الدية على عاقلة الورثة مطلقا، وليس على عاقلة من يؤول له =

وَلَمْ يَذْكُر القَسَامَةَ عَلَى العَاقِلَةِ فِي الأَصْلِ وَمُخْتَصَرِ الكَافِي[(١)] وَمُخْتَصَرَي الطَّحَاوِيّ /وَالكَرْخِيّ رَحِمَهُمَاٱللَّهُ عَلَىٰ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، بَلْ ذَكَرُوا الدِّيَةَ عَلَى العَاقِلَةِ فَحَسْبُ، ٦٠٤/د وَكَذَلِكَ ذَكَرَ القُدُورِيُّ فِي التَّقْرِيبِ. وَقَدْ ذَكَرَ فِي المُخْتَلَفِ[(٢)] وَالحَصْرِ[(٣)] اخْتِلَافَ المَشَايِخِ [فِي وُجُوبِ القَسَامَةِ عَلَىٰ قَوْلِهِ[(٤)]][(٥)(٦)].

ملك الدار. والله أعلم.

كما يَرِدُ على رأي أبي حنيفة رَحِمَهُٱللَّهُ بعض الاعتراضات، منها:

- إن وجود الرجل في داره مقتولا لا يبعد أن يكون قتل نفسه، ومن قتل نفسه فدمه هدر لا يجب فيه شيء، فإذا احتمل أنه قتل نفسه واحتمل أن غيره قتله احتمالا على السواء، فلا يجب شيء بالشك والاحتمال. ونظير هذا اشتراطهم وجود الأثر لوجوب القسامة، وعللوا لذلك بأنه إذا لم يوجد أثر في الميت فيحتمل أنه مات حتف أنفه أو أنه قُتل، ومع وجود الاحتمال لا يوجبون شيئا. فكذلك هنا. والله أعلم.
- وأورد قاضي زاده إشكالا، فقال: "هنا إشكال قوي، وهو أنه قد مرَّ أن دعوى ولي القتيل شرط لوجوب القسامة والدية، وولي القتيل فيما نحن فيه هو الورثة فلا بد من دعواهم، فيلزم أن تكون دعواهم على أنفسهم ؛ لأن الدار كانت لهم حال ظهور القتل، ولا يخفى ما فيه". وقال: "ويمكن دفعه أيضًا بتَمَحُّلٍ فليتأمل". ا.هـ [تكملة فتح القدير - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٢١/١٠].

لكنه لم يذكر ما يدفعه لأنه كما ذكر سيكون بتكلف.

(١) المراد به: الكافي للحاكم الشهيد.

(٢) مختلف الرواية: كتاب في الخلافيات بين أبي حنيفة وصاحبيه والشافعي ومالك رَحِمَهُمُٱللَّهُ، يحتمل أن أصله لأبي الليث السمرقندي المتوفى سنة خمس وسبعين وثلاثمائة، ثم رتَّبه العلاء العالم محمد بن عبد الحميد السمرقندي المتوفى سنة اثنتين وخمسين وخمسمائة، ويُحتمل أنه من تأليف الأخير على طريقة الأول في ذكر الخلاف لكن بترتيب مختلف، عدّه الحاج خليفة من شروح منظومة النسفي في الخلاف. [كشف الظنون - ١٦٣٦/٢ ، ١٨٦٨] [مختلف الرواية - مقدمة التحقيق - ٣٣/١ ، ٣٨].

(٣) الحصر: المراد به كتاب: حصر الدلائل وقصر المسائل لأبي الفتح محمد بن عبد الحميد السمرقندي. وهو شرح لمنظومة النسفي في الخلاف، ذكر فيه خلاف أبي حنيفة وصاحبيه والشافعي ومالك، ورتبه على الأقوال. [كشف الظنون - ١٨٦٨/٢] [هدية العارفين - ٩٢/٢].

(٤) أي على قول أبي حنيفة رَحِمَهُٱللَّهُ.

(٥) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٦) [مختلف الرواية للسمرقندي - كتاب الديات، باب قول أبي حنيفة على خلاف قول صاحبيه - ١٨٦١/٤] [حصر المسائل وقصر الدلائل للسمرقندي - لوحة ٥١/أ - صورة على ميكروفيلم برقم: (٤٨/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية].

قَوْلُهُ: (**قَبْلَ ذَلِكَ**)، أَيْ: قَبْلَ ظُهُورِ القَتْلِ.

قَوْلُهُ: (**فَتَجِبُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِم**).

أَيْ: تَجِبُ الدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الوَرَثَةِ لِلْوَرَثَةِ. [هَذَا][1] إِذَا اخْتَلَفَ العَوَاقِلُ، أَمَّا إِذَا اتَّحَدَتْ عَاقِلَةُ المَقْتُولِ مَعَ عَاقِلَةِ الوَرَثَةِ فَحِينَئِذٍ تَجِبُ الدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ المَقْتُولِ لِلْوَرَثَةِ، فَيُحْمَلُ مَا ذَكَرَهُ أَوَّلًا فِي المَتْنِ بِقَوْلِهِ: (**فَدِيَتُهُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ لِوَرَثَتِهِ**) عَلَىٰ مَا إِذَا اتَّحَدَ العَوَاقِلُ، وَالاتِّحَادُ هُوَ الغَالِبُ[2].

إشكال وجوابه

فَإِنْ قُلْتَ: كَيْفَ يَسْتَقِيمُ أَنْ تَعْقِلَ عَاقِلَةُ الوَرَثَةِ لِلْوَرَثَةِ ؟ وَلَيْسَ بِمَعْقُولٍ أَنْ يَعْقِلُوا عَنْ

=

قال البابرتي في العناية: اختلف المشايخ في وجوبها على العاقلة على قول أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ، فمنهم من قال: لا تجب ؛ لأنها تختص بمن يعلم بحال القتيل وليس هاهنا من يعلمه فلا تلزم القسامة. ومنهم من قال: تجب ؛ لجواز أن يكون جماعة اتفقوا على قتله فقتلوه في داره فيكون ثمة من يعلم بحاله. [العناية شرح الهداية - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠/٤٢٠].

واختار المصنف وجوب القسامة في هذه الحالة على عاقلة الورثة في قوله: (وله أن القسامة إنما تجب بناء على ظهور القتل) إذ اكتفى بذكرها في الاستدلال لرأي أبي حنيفة عن ذكر الدية لأن وجوبها يستلزم وجوب الدية. هكذا أفاد صاحب العناية. [المرجع السابق].

واختار السرخسي عدم وجوب القسامة، حيث قال: "ولهذا لا تجب القسامة هاهنا ؛ لأنه لو وجد غيره فيه قتيلا لكانت القسامة عليه دون عاقلته، فإذا وجد هو قتيلا فيه يتعذر إيجاب القسامة بخلاف الدية". [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ٢٦/١١٣].

(١) في [ز]: (وهذا).

(٢) ذكر الشراح أن في هذا الموضع من الهداية تناقضا بين الدليل والمدلول، حيث قال المصنف: (فديته على عاقلته لورثته) ثم قال في دليله: (وحال ظهور القتل الدار للورثة فتجب على عاقلتهم).

حيث جعل الدية في الأول على عاقلة المقتول، وفي الدليل جعلها على عاقلة الورثة.

ويقال في الجواب عنه: إن عاقلة الميت إما أن تكون عاقلة الورثة أو غيرهم.

والشارح في جوابه حمل التعبير في الأول على الغالب في اتحاد العاقلة بين الميت وورثته، فنسبتهم إلى الميت كنسبتهم إلى الورثة، وفي الثاني على ما إذا اختلفت العاقلة.

ودفع بعض الشراح هذا التناقض بتقدير مضاف في قوله (فديته على عاقلته): أي على عاقلة ورثته. والمعنى: أن الدية على عاقلة الورثة سواء اتحدت العاقلة أم اختلفت، فإذا اختلفت العاقلة فهو ظاهر على هذا التقدير، وأما إذا اتحدت فيصح نسبتها إلى الميت، وعليه يخرج قول المصنف: (فديته على عاقلته). كما يصح نسبتها إلى الورثة وعليه يخرج قوله: (فتجب على عاقلتهم) وهو الأولى لأن الدار حال ظهور القتل للورثة. [ينظر: العناية للبابرتي، وتكملة فتح القدير لقاضي زاده - كتاب الديات، باب القسامة - ١٠/٤٢٠].

أَنْفُسِهِم لِأَنْفُسِهِم.

قُلْتُ: العَاقِلَةُ أَعَمُّ مِنْ أَنْ تَكُونَ وَرَثَةً أَوْ غَيْرَ وَرَثَةٍ، فَمَا وَجَبَ عَلَى غَيْرِ الوَرَثَةِ مِنْ العَاقِلَةِ يَجِبُ لِلْوَرَثَةِ مِنْهُم[١]، وَهَذَا لِأَنَّ عَاقِلَةَ الرَّجُلِ أَهْلُ دِيوَانِهِ [عِنْدَنَا][٢]. وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَقْرِبَاؤُهُ[٣].

وجود المكاتب قتيلا في دار نفسه

قَوْلُهُ: (**بِخِلَافِ المُكَاتَبِ[٤] إِذَا وُجِدَ قَتِيلًا فِي دَارِ نَفْسِهِ**).

---

(١) اعترض قاضي زاده على هذا الجواب عن الإشكال بقوله: ليس هذا بشيء، أما **أولاً**: فلأن الدية اسم لمجموع ما قدّره الشرع من الأنواع المخصوصة من المال ...، وبعض ذلك لا يسمّى دية كما صرحوا به، فلو كان ما يجب للورثة من العاقلة ما وجب على غير الورثة منهم فقط لما تم جواب هذه المسألة وهو قوله: (فديته على عاقلته لورثته) ؛ لأن دية المقتول مجموع ما يجب على العاقلة كلهم لا ما يجب على بعض منهم.

وأما **ثانيًا**: فلأن المحذور المذكور في الاعتراض المزبور إنما هو أن يكون الذين عقلوا عنهم هم الذين عقلوا لهم - وهم الورثة - كما ينادي عليه قول المعترض، فكيف يستقيم أن يعقلوا عنهم لهم، لا أن يكون من وجبت الدية عليهم عين من وجبت لهم حتى يقال إن من وجبت الدية عليهم غير الورثة، ومن وجبت لهم هم الورثة، فلا اتحاد. على أن العاقلة إذا كانت أعم من أن تكون ورثة أو غير ورثة كما صرح به ذلك المجيب تكون الورثة أيضا ممن وجبت عليهم الدية ؛ لأن الدية إنما تجب على العاقلة كلهم لا على بعض منهم، فيلزم اتحاد من وجبت الدية عليهم ومن وجبت لهم بالنظر إلى الورثة لا محالة، فلا يصح الجواب المزبور على كل حال كما لا يخفى. [تكملة فتح القدير - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٢١/١٠].

واختار في الإجابة عن هذا الإشكال ما قاله السرخسي والكاساني وعليه أكثر الشراح: بأن الدية تجب للمقتول لأنها بدل نفسه، فتكون له، بدليل أنه يجهّز منها وتقضى منها ديونه وتنفذ منها وصاياه، ثم يخلفه الوارث. وهو نظير الصبي أو المعتوه إذا قتل أباه فإنه تجب الدية على عاقلته وتكون ميراثا له. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٤/٢٦] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في بيان سبب وجوب القسامة - ٢٩٣/٧].

(٢) في [ز]: (وعندنا) والصواب المثبت من [ع] و [د] بدون حرف العطف.

(٣) أقرباؤه من قبل الأب، وهم العصبة. [ينظر: الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، العيب في الإبل - ٢٨٤/٧]. وسيأتي مزيد بيان عن العاقلة واختلاف الفقهاء فيها في كتاب المعاقل إن شاء الله تعالى.

(٤) المُكاتَب: اسم مفعول من كاتب يكاتب مكاتبة، وهو: العبد يُكَاتَبُ عَلَى نفسه بثمنه، فإذا سعى وأداه عُتِق. [الصحاح في اللغة - مادة كتب -٢٠٩/١]

أو: مَن عُلِّق عِتقه بلفظ الكتابة وبعوض منجم بنجمين فأكثر. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة حر، فقرة: العبد - ١٧١/١٧]

يَعْنِي لَا تَجِبُ دِيَةُ الْمُكَاتَبِ أَصْلًا بَلْ يُهْدَرُ دَمُهُ ؛ لِأَنَّ حَالَ ظُهُورِ قَتْلِهِ كَانَت الدَّارُ [عَلَىٰ][1] مِلْكِهِ لِأَنَّ الكِتَابَةَ[2] لَا تَنْفَسِخُ إِذَا مَاتَ وَلَهُ مَالٌ بَلْ يُقْضَىٰ مَا عَلَيْهِ مِنْهُ، فَإِذَا كَانَت الدَّارُ لَهُ حِينَ ظُهُورِ القَتْلِ جُعِلَ قَاتِلًا نَفْسَهُ تَقْدِيرًا [لِقِيَامِ مِلْكِهِ، وَالحُرُّ حَالَ ظُهُورِ قَتْلِهِ انْتَقَلَ مِنْهُ مِلْكُهُ إِلَىٰ وَرَثَتِهِ فَلَمْ يُجْعَلْ قَاتِلًا نَفْسَهُ تَقْدِيرًا][3] لِزَوَالِ مِلْكِهِ[4].

---

(١) في [ز]: (في).

(٢) الكتابة **في اللغة**: من كَتَب يَكْتُب كَتْبًا وكِتَابة، أي: خَطَّهُ. وسميت بذلك: لأنه يُكتب في الغالب للعبد على مولاه كتابٌ بالعتق عند أداء النجوم.

وقيل: مأخوذة من الكَتْب وهو الضم، لأن فيها ضم نجم إلى نجم (والنجم: يطلق على الوقت الذي يحل فيه مال الكتابة).

وقيل: مشتقة من الأجل المضروب. كما في قوله تعالى: ﴿إِلَّا وَلَهَا كِتَابٌ مَّعْلُومٌ﴾[الحجر آية: ٤].

وقيل: مشتقة من الإلزام والفرض. كما في قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ﴾ [سورة البقرة آية: ١٨٣]. لأن المولى ألزم نفسه ذلك. [النهاية في غريب الأثر - باب الكاف مع التاء، مادة كتب - ١٤٨/٤] [المصباح المنير - الكاف مع التاء، مادة كتب - ٧١٩/٢] [تاج العروس - مادة كتب - ١٠٢/٤ وما بعدها] [الفواكه الدواني - باب في الوصايا - ٢٢٥/٢].

وفي الشرع: **عند الحنفية**: تحرير المملوك يداً حالاً ورقبة مآلاً، أي: عند أداء البدل. [اللباب في شرح الكتاب للميداني - كتاب المكاتب - ١٢٧/٣]

أو: ضم حرية اليد للمكاتب إلى حرية الرقبة في المال بأداء بدل الكتابة. [الجوهرة النيرة - كتاب المكاتب - ١٩٤/٢].

وعند المالكية: عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه. [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الكتابة - ص٦٧٦].

وعند الشافعية: عقد عتق بلفظ الكتابة بعوض منجم بنجمين فأكثر. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الكتابة - ٦٨٣/٤].

وعند الحنابلة: إعتاق السيد عبده على مال في ذمته يؤدى مؤجلا. [المغني لابن قدامة - كتاب المكاتب - ٤٤١/١٤].

وعند الزيدية: عتق على مالٍ منجم. [البحر الزخار - كتاب العتق، باب الكتابة - ٢١٢/٥].

وعند الإباضية: عقد عتق بعوض منجم بنجمين فأكثر. [شرح النيل - الكتاب السادس عشر في الوصايا، باب في التدبير - ٥٥٩/١٢].

(٣) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٤) وهذا التعليل في الفرق بين الحر والمكاتب فيه نظر ؛ لأن المكاتب إذا مات وترك وفاء زال ملكه عن داره وانتقلت إلى غيره كالحر، حيث يقضى منها كتابته ويحكم بحريته وما بقي يوزع على ورثته كسائر =

وجود قتيل في دار المكاتب

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصرِهِ: ''وَإِذَا وُجِدَ فِي دَارِ المُكَاتَبِ قَتِيلٌ فَهُوَ عَلَيْهِ[١]، يَسْعَىٰ فِي الأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِن الدِّيَةِ[٢]، وَكَذَلِكَ لَوْ وُجِدَ مَوْلَاهُ فِي دَارِ المُكَاتَبِ قَتِيلًا كَانَ عَلَيْهِ الأَقَلُّ مِنْ دِيَتِهِ وَالقِيمَةِ''[٣]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

وَذَلِكَ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ [المُبَاشِرِ][٤]، وَيَلْزَمُهُ القِيمَةُ بِالمَنْعِ مِن الدَّفْعِ[٥] فَتَجِبُ القِيمَةُ حَالَّةً[٦]، كَمَا إِذَا امْتَنَعَ المَوْلَىٰ مِن الدَّفْعِ فَتَجِبُ عَلَيْهِ حَالَّةً.

أمواله. فداره حين ظهور القتل كانت على غير ملكه.

لذلك ذكر السرخسي تعليلا آخر فقال في الفرق: إن موجَبَ جناية الحر على العاقلة، وموجَب جناية المكاتب على نفسه، فلا يستقيم أن يجب له على نفسه. [المبسوط للسرخسي - كتاب المأذون الكبير، باب جناية المأذون على عبده والجناية عليه - ٢٦/٢٦].

(١) لأن المكاتب أحق بكسبه، وموجَب الجناية على من يكون الكسب له. وعاقلة المكاتب نفسُه. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، بيان من يدخل في القسامة - ٢٩٤/٧] [العناية للبابرتي - كتاب المكاتب، باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى - ٢٢٠/٩].

(٢) ووجه لزوم الأقل عليه: لأنه لا حق لولي الجناية في أكثر من الدية، ولا يلزم المكاتب أكثر من قيمته لأنها في مقابل رقبته، فإن كانت قيمة المكاتب أقل من دية المقتول وجبت على المكاتب القيمة، وإن كانت دية المقتول أقل وجبت عليه ديته. مثال الأول أن تكون قيمة المكاتب خمسمائة دينار ودية المقتول ألف دينار، فيجب عليه خمسمائة فقط. ومثال الثاني: أن تكون قيمة المكاتب سبعمائة، ودية المقتول خمسمائة (كالمرأة) فيجب عليه الدية.

(٣) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة ٩٥/أ، مع تغيير طفيف.

(٤) في [ز]: (المباشرة)، وكلا اللفظين يصح.

(٥) أي: لامتناع دفعه إلى أولياء المقتول بسبب الكتابة، فإذا امتنع دفعه وجبت قيمته حالة، وذلك لأن العبد إذا جنى جناية وجب فيه إما دفعه إلى أولياء المجني عليه أو فداؤه، وتعذر الدفع هنا لأجل الكتابة فوجب عليه قيمته حالة.

(٦) وهذا ما قاله الكرخي في مختصره والكاساني في البدائع أيضا أنها حالَّة. [شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة ٩٥/أ] [بدائع الصنائع، كتاب الجنايات، بيان من يدخل في القسامة - ٢٩٤/٧].

لكن نقل في الفتاوى الهندية عن الفتاوى الظهيرية أنها مؤجلة، فقال: ''لو وجد قتيل في دار مكاتب فعليه أن يسعى في الأقل من قيمته ومن دية القتيل في ثلاث سنين''. ا.هـ [الفتاوى الهندية - كتاب الديات، باب القسامة - ٩٧/٦].

هذا في فيما يتعلق بحكم الدية على المكاتب، أما القسامة فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا ٱللَّهُ: أنها تجب عليه. وأما على قول أبي يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ فاختلف المشايخ، بعضهم قالوا: لا تجب على قوله الآخر. ومنهم من قال: تجب عليه القسامة. [المرجع السابق].

وجود المكاتب قتيلا في دار مولاه

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أَيْضًا: "وَلَوْ وُجِدَ المُكَاتَبُ قَتِيلًا فِي دَارِ مَوْلَاهُ فَعَلَىٰ مَوْلَاهُ قِيمَتُهُ فِي مَالِهِ(١) فِي ثَلَاثِ سِنِينَ(٢)، وَلَا تَحْمِلُهُ العَاقِلَةُ"(٣). إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أَيْضًا.

وَقَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ التَّقْرِيبِ: "قَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: إِذَا وُجِدَ المُكَاتَبُ قَتِيلًا فِي دَارِ سَيِّدِهِ فَعَلَى السَّيِّدِ القِيمَةُ فِي مَالِهِ(٤)، وَإِنْ لَمْ يَتْرُكْ وَفَاءً وَلَا دَيْنَ عَلَيْهِ فَهُوَ هَدْرٌ(٥)، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ وَلَمْ يَدَعْ وَفَاءً فَعَلَى /السَّيِّدِ الأَقَلُّ مِنَ القِيمَةِ [وَالدَّيْنِ](٦) لِغُرَمَائِهِ(٧)، وَقَالَ زُفَرُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: [دِيَتُهُ](٨) هَدْرٌ، تَرَكَ وَفَاءً أَوْ لَمْ يَتْرُكْ. ٢١٥/ز

لِأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أَنَّ وُجُودَ القَتِيلِ فِي الدَّارِ كَمُبَاشَرَةِ صَاحِبِهَا القَتْلَ، فَكَأَنَّ المَوْلَىٰ قَتَلَهُ، فَيَلْزَمُهُ الضَّمَانُ إِذَا كَانَ لَهُ وَفَاءٌ، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ وَلَمْ يَتْرُكْ وَفَاءً ضَمِنَ الأَقَلَّ لِلْغُرَمَاءِ كَمَا لَوْ بَاشَرَ قَتْلَهُ.

لِزُفَرَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أَنَّ المُكَاتَبَ عَبْدٌ قَبْلَ الأَدَاءِ، وَالعَبْدُ إِذَا وُجِدَ قَتِيلًا فِي دَارِ سَيِّدِهِ فَهُوَ هَدْرٌ".

وجود قتيل في دار عبد مأذون له في التجارة

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "وَإِذَا وُجِدَ فِي دَارِ عَبْدٍ مَأْذُونٍ لَهُ فِي التِّجَارَةِ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ أَوْ لَا دَيْنَ عَلَيْهِ، أَوْ غَيْرِ مَأْذُونٍ لَهُ وُجِدَ فِي دَارِهِ /قَتِيلٌ فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ مَوْلَاهُ ٦٠٥/د

---

(١) أما وجوب القيمة: فباعتبار القتل، وكونها في مال السيد: لأن رقبته مملوكة له، فبدله من وجهٍ مملوك له، والعاقلة لا تتحمل عنه له، فيكون في ماله. [ينظر: المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٧/٢٦].

(٢) وكونها مؤجلة في ثلاث سنين لأن سببها القتل، كالدية. ثم المال الذي يدفعه السيد بدل قيمة المكاتب يُستوفى منه ما بقي من نجوم الكتابة، ويحكم بحريته، وما بقي يكون ميراثا. [المرجع السابق].

(٣) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٥/أ.

(٤) إن ترك المكاتب وفاء ؛ لأن عقد الكتابة حينئذ باق على حاله لا ينفسخ بالموت. [المبسوط للسرخسي - كتاب المأذون الكبير، باب جناية المأذون على عبده والجناية عليه - ٢٥/٢٦].

(٥) لأن الكتابة انفسخت بموته عاجزا، فتبين أن المولى قتل عبده ولا دين عليه. [المرجع السابق]

(٦) في [ز]: (ومن الدين) وكلا اللفظين مناسب.

(٧) ووجه لزوم الأقل على السيد: لأنه لا حق للغرماء في أكثر من الدين، ولا مَنع من المولى في أكثر من القيمة.

(٨) في [د]: (دَيْنُه) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز] ؛ لأن الاختلاف في كون المكاتب هل هو مضمون القيمة على سيده إن وجد في داره أم أنه هدر، ولا خلاف في ضمان دينه. والله أعلم.

القَسَامَةُ وَالدِّيَةُ[١].

وَلَوْ وُجِدَ المَأْذُونُ لَهُ فِي دَارِ مَوْلَاهُ قَتِيلًا: فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ فَإِنَّ عَلَى المَوْلَى قِيمَتَهُ لِغُرَمَائِهِ فِي مَالِهِ حَالًا[٢]، وَهَذَا بِمَنْزِلَةِ اسْتِهْلَاكِهِ إِيَّاهُ بِعِتْقٍ، وَلَا تَكُونُ القِيمَةُ عَلَيْهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ ؛ لِأَنَّهُ اسْتَهْلَكَهُ وَقَدْ كَانَ يُبَاعُ فِي دَيْنِهِمْ[٣]. وَكَذَلِكَ لَوْ قَتَلَهُ عَمْدًا فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ حَالًا، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ العَبْدُ جَنَى جِنَايَةً ثُمَّ وُجِدَ قَتِيلًا فِي دَارِ مَوْلَاهُ فَعَلَى المَوْلَى قِيمَتُهُ [حَالَّةً][٤]، وَكَذَلِكَ لَوْ قَتَلَهُ المَوْلَى خَطَأً وَهُوَ لَا يَعْلَمُ بِالجِنَايَةِ، فَإِذَا كَانَ يَعْلَمُ فَعَلَيْهِ الدِّيَةُ[٥].

وجود أبي الرجل أو أخيه قتيلا في داره

قَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ[٦]: "إِذَا وُجِدَ أَبُو الرَّجُلِ أَوْ أَخُوهُ قَتِيلًا فِي دَارِهِ فَإِنَّ عَاقِلَتَهُ تَعْقِلُ دِيَةَ أَبِيهِ وَدِيَةَ أَخِيهِ وَإِنْ كَانَ هُوَ وَارِثَهُ ؛ لِأَنَّ الدِّيَةَ لَمْ تَجِبْ لَهُ إِنَّمَا وَجَبَتْ لِغَيْرِهِ"[٧].

وجود العبد المرهون قتيلا

وَقَالَ بِشْرٌ[٨] عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: فِي العَبْدِ الرَّهْنِ وُجِدَ فِي دَارِ الرَّاهِنِ أَوْ

(١) لأن الدار مملوكة للمولى. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢١/٢٦].

(٢) وقال السرخسي: "على المولى في ماله حالا الأقل من قيمته ومن دينه، بمنزلة ما لو قتل المولى القتيل بيده". [المبسوط للسرخسي - كتاب المأذون الكبير، باب جناية المأذون على عبده - ٢٥/٢٦].

(٣) وقال الكاساني: "وتكون قيمته حالة في ماله لأن هذا ليس ضمان النفس لأن نفسه ملك المولى، بل هذا ضمان المال لتعلق الغرماء بماليته فكان هذا ضمان الاستهلاك، فتكون في ماله حالة لا مؤجلة". [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة - ٢٩٠/٧].

(٤) في [ز]: (حالا) على تأويل الدفع.

(٥) لأن العبد إذا جنى جناية خطأ فإن مولاه مخير بين دفعه إلى أولياء المجني عليه أو فدائه بأرش الجناية، فإذا قتله خطأ أو باعه أو أعتقه بعد علمه بالجناية امتنع دفعه بفعله، فصار مختارا للفداء فيغرم دية المجني عليه. كل هذا على المذهب الحنفي. وتفصيل هذه المسألة وخلاف الفقهاء فيها في باب جناية المملوك والجناية عليه. [العناية للبابرتي - كتاب الديات، باب جناية المملوك والجناية عليه - ٣٦٧/١٠ وما بعدها].

(٦) أي في مبسوطه - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣١/٤.

(٧) أي: وجبت للمقتول، ثم يستحقها صاحب الدار بالميراث.

ولا يحرم حينئذ من الميراث على المذهب الحنفي ؛ **وعللوا لذلك**: بأن حرمان الميراث جزاء مباشرة القتل بصفة الخطر، وذلك لم يثبت على صاحب الدار لوجود القتيل في داره، وإنما جعل وجود القتيل في داره بمنزلة مباشرته في حكم القسامة والدية خاصة للصيانة عن الهدر، فهو نظير التسبب الذى قام مقام المباشرة في حكم الدية خاصة دون حرمان الميراث. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٧/٢٦].

(٨) هو ابن الوليد.

الْمُرْتَهِنِ قَتِيلًا فَالدِّيَةُ[١] عَلَى رَبِّ الدَّارِ دُونَ العَاقِلَةِ"[٢]. إِلَى هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ.

القسامة في العبد والمكاتب والمدبر وأم الولد

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَإِذَا وُجِدَ العَبْدُ أَو المُكَاتَبُ أَو المُدَبَّرُ[٣] أَو أُمُّ الوَلَدِ[٤] قَتِيلًا فِي مَحَلَّةٍ وَجَبَتَ القَسَامَةُ وَالقِيمَةُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ ؛ لِأَنَّهُ آدَمِيٌّ [مُحْتَرَمٌ][٥] فَوَجَبَتْ القَسَامَةُ فِيهِ كَمَا فِي [الأَحْرَارِ][٦]. وَقَدْ قِيلَ هَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، /وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: مَضْمُونٌ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ مَالٌ، فَلَا يَسْتَحِقُّ مِن التَّعْظِيمِ مَا يَسْتَحِقُّهُ الأَحْرَارُ، بَلْ يَكُونُ حُكْمُهُ حُكْمَ البَهَائِمِ[٧]. ٣٧٨/ع

وَالصَّحِيحُ: أَنَّ هَذَا قَوْلُ الكُلِّ[٨] ؛ لِأَنَّهُ لَا شُبْهَةَ فِي [احْتِرَامِهِ][٩] مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ آدَمِيٌّ، وَلِهَذَا وَجَبَ بِقَتْلِهِ القِصَاصُ، وَأَمَّا الدَّوَابُّ وَالبَهَائِمُ وَالعُرُوضُ فَلَا قَسَامَةَ فِيهَا ؛ لِأَنَّ

---

(١) أي: قيمته، وعبر بالقيمة في خزانة المفتين. [خزانة المفتين لحسين بن محمد السمعاني - لوحة رقم: ٤٦٩ - صورة على ميكروفيلم برقم: (٢٧٦٤) من نسخة رقم: (٤٣ حنفي م) بدار الكتب المصرية]

(٢) ينظر: شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٥/أ ، ب.

وفرَّق القدوري والكاساني بين وجود العبد المرهون مقتولا في دار الراهن وبين وجوده في دار المرتهن، فإذا وجد في دار الرَّاهِن: فلا قسامة عليه لأنه ملكه، وقيمته عليه دون العاقلة، لأن الضمان وجب بعقد الرهن، والعقد ثبت في حق الراهن والمرتهن لا في حق العاقلة، فلا يلزم حكمه العاقلة.

وإن وجد في دار المرتهن: فالقسامة والقيمة على عاقلته لأن هذا الضمان لا يجب بالعقد وإنما يجب بالجناية، لأن وجوده في داره قتيلا كمباشرة القتل منه، كعبد ليس برهن وجد في داره قتيلا، وثمة القسامة والقيمة عليه فكذا هاهنا. [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في شرائط وجوب القسامة - ٢٩٤/٧].

(٣) المدبَّر: هو المملوك الذي علق مولاه عتقه بموته. إذ الموت هو دبر الحياة. [المُغرب للمطرزي - مادة دبر، فصل الدال مع الباء - ٢٨٠/١] [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة تدبير - ١٢٤/١١ - و مادة حر - ١٧١/١٧].

(٤) أم الولد: هي الأمة التي أحبلها سيدها فولدت حيًّا، أو ميّتًا، أو ما يجب فيه غرة. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة حر - ١٧١/١٧].

(٥) في [د]: (محرم) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٦) في [د]: (الاحرام)، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٧) ينظر: بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في القسامة - ٢٨٨/٧. وسبق بيان أقوال الفقهاء في حكم القسامة في العبد ص١٠٨.

(٨) أي: وجوب القسامة والقيمة فيهم، ينظر: المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١١٦/٢٦.

(٩) في [د]: (إحرامه)، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

الأَمْوَالَ لَيْسَتْ بِمِثْلِ النُّفُوسِ فِي الحُرْمَةِ''. وَإِنَّمَا كَتَبْتُ هَذِهِ المَسَائِلَ تَكْثِيرًا لِلْفَوَائِدِ(١). [وَاللهُ أَعْلَمُ](٢).

رجلان في بيت وُجِد أحدهما مذبوحا

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ أَنَّ رَجُلَينِ [كَانَا](٣) فِي بَيْتٍ وَلَيْس مَعَهُمَا ثَالِثٌ(٤) وُجِدَ أَحَدُهُمَا مَذْبُوحًا، قَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يَضْمَنُ الآخَرُ الدِّيَةَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: لَا [يَضْمَنُهُ](٥)**)(٦).

أَيْ: لَا يَضْمَنُ المَذْبُوحَ ؛ لِأَنَّ القَتْلَ مُحْتَمَلٌ وُقُوعُهُ مِنْهُ وَمِنْ صَاحِبِهِ فَلَا يَلْزَمُ الضَّمَانُ صَاحِبَهُ بِالشَّكِّ.

وَلِأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: أَنَّ الإِنْسَانَ العَاقِلَ لَا يَقْصِدُ إِزْهَاقَ رُوحِهِ عَادَةً، وَوُقُوعُ القَتْلِ مِنْ نَفْسِهِ وَهْمٌ لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ، أَلَا تَرَىٰ أَنَّ مِثْلَ هَذَا الوَهْمِ يَكُونُ فِي القَتْلِ المَوْجُودِ فِي المَحَلَّةِ أَيْضًا وَمَعَ هَذَا لَا يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ(٧).

---

(١) المراد بهذه المسائل من قوله: ''وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: إِذَا وُجِدَ فِي دَارِ المُكَاتَبِ قَتِيلٌ ...'' ص٣٢٦.

(٢) أثبتها من [ز]، وليست موجودة في [ع] أو [د].

(٣) في [د]: (كان) بدون ألف التثنية، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز] كما في الهداية.

(٤) قيده بعدم وجود ثالث لأنه لو وجد ثالث كان الحكم فيه كالدار المملوكة، فتجب القسامة والدية على المالك حينئذ. أفاده ابن عابدين في حاشيته نقلا عن الرملي. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٢٠/١٠].

(٥) في [ز]: (يضمن)، وما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في الهداية. وكلاهما صحيح.

(٦) قال ابن عابدين في حاشيته: مفاد هذه المسألة تقييد ما مر من قوله: (وإذا وجد في دار إنسان فعليه القسامة إلخ) بما إذا لم يكن مع القتيل رجل آخر، وكذا قوله قبله: (وإن وجد في مكان مملوك فعلى الملاك) وإلا فكان الظاهر هنا وجوب الضمان على صاحب البيت الذي فيه الرجلان. ولم أر من نبّه على ذلك، فليتأمل. ا.هـ

ثم نقل بعده عن الرملي: أن لزوم القسامة والدية على صاحب البيت هو قول محمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ، ونقل عن الدر المنتقى: أن هذا قياس قول الإمام أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ أيضا. [المرجع السابق].

(٧) ينظر: بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل في بيان سبب وجوب القسامة - ٢٩٤/٧. و تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٦/٦.

ورجَّح مصنف الهداية رأي أبي يوسف رَحِمَهُ ٱللَّهُ في هذه المسألة، حيث أخر دليله المتضمن لنقض دليل محمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ كعادته في الترجيح.

وذهب المالكية في نظير هذه المسألة: وهي ما إذا وجد المتهم خارجا من مكان المقتول وليس فيه غيره إلى أن هذا لوث في حقه يوجب القسامة للأولياء ويستحقون به. [بلغة السالك - باب في أحكام =

وجود قتيل في قرية لامرأة

قَوْلُهُ: (وَلَوْ وُجِدَ قَتِيلٌ فِي قَرْيَةٍ لِامْرَأَةٍ فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا [عَلَيْهَا][1] القَسَامَةُ، تُكَرَّرُ عَلَيْهَا الأَيْمَانُ، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهَا أَقْرَبِ القَبَائِلِ إِلَيْهَا فِي النَّسَبِ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: القَسَامَةُ عَلَى العَاقِلَةِ أَيْضًا).

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "قَالَ عَمْرٌو[2]: سَأَلْتُ مُحَمَّدًا رَحِمَهُ اللَّهُ عَن القَتِيلِ يُوجَدُ فِي قَرْيَةِ امْرَأَةٍ لَا يَكُونُ فِيهَا غَيْرُهَا، قَالَ: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: تُسْتَحْلَفُ وَتُرَدَّدُ عَلَيْهَا الأَيْمَانُ، وَعَلَىٰ عَاقِلَتِهَا الدِّيَةُ، أَقْرَبِ القَبَائِلِ إِلَيْهَا. وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ: يُنْظَرُ إِلَىٰ أَقْرَبِ القَبَائِلِ إِلَيْهَا فَتَكُونُ القَسَامَةُ عَلَيْهِمْ، وَلَا قَسَامَةَ عَلَى المَرْأَةِ. قُلْتُ /لِمُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: أَقْرَبُ القَبَائِلِ فِي النَّسَبِ أَو الجِوَارِ ؟ قَالَ: فِي النَّسَبِ"[3]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ. ٦٠٦/د

وَجْهُ قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ: أَنَّ القَسَامَةَ إِنَّمَا تَجِبُ عَلَىٰ قَوْلِ مَنْ يُخَاطَبُ بِالصِّيَانَةِ عِنْدَ النِّسْبَةِ إِلَى التَّقْصِيرِ، وَالمَرْأَةُ لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِ الصِّيَانَةِ فَأَشْبَهَ[4] الصَّبِيَّ، وَإِنَّمَا قُلْنَا إِنَّهُمَا لَيْسَا مِنْ أَهْلِ ذَلِكَ لِضَعْفِ بُنْيَتِهِمَا، وَلِهَذَا لَا يَلْزَمُهُمَا القَسَامَةُ فِيمَا يُوجَدُ فِي المَحَلَّةِ[5].

وَلَهُمَا: أَنَّ الاسْتِحْلَافَ لِتُهْمَةِ القَتْلِ، وَهِيَ مُتَحَقِّقَةٌ فِي حَقِّ المَرْأَةِ لَا فِي حَقِّ العَاقِلَةِ ؛

الجناية على النفس، كيفية القسامة - ٤١٣/٤] [الفواكه الدواني - باب في أحكام الدماء - ٣٠٣/٢].

(١) في [ز]: (عليه)، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] لأن الضمير يعود علىٰ مؤنث.

(٢) عمرو: هو ابن سعيد بن زاذان، جد أبي عروبة الحراني لأمه، حدّث عن أبي يوسف القاضي ومحمد بن الحسن صاحبي أبي حنيفة، روى عنه أبو عروبة الحسين، وأخوه أبو معشر الفضل ابنا محمد بن حماد ابن مودود. [المتفق والمفترق للخطيب الشربيني، تحقيق: محمد صادق الحامدي - برقم: ١٠٣١ - ١٦٦٧/٣ - ط دار القادري بدمشق، وبيروت، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م] [الجواهر المضية - برقم: ١٠٨٤ - ٦٧٧/٢].

(٣) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٤/أ.

(٤) كذا (فأشبه) في النسخ الثلاث، على تأويل الحال. أي: أشبه حالها حال الصبي في الحكم.

(٥) وأجاب السرخسي عن تعليل أبي يوسف رَحِمَهُ اللَّهُ: بأن [المرأة] تختص بالتدبير في ملكها، وأن الولاية في حفظ ملكها إليها، فكانت كالرجل في حكم القسامة، بخلاف الصبي لأنه لا تدبير له في ملك نفسه، ولا يقوم بحفظ ملكه بنفسه.

ثم للمرأة قول ملزم في الجناية كالرجل حتى يصح منها الإقرار بالقتل، وليس للصبي قولٌ ملزم في الجناية، والقسامة في معنى قولٍ مُلزم، فيثبت ذلك في حق المرأة دون الصبي. ا.هـ [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢٠/٢٦].

لِأَنَّهُم لَمْ يَكُونُوا فِي القَرْيَةِ [فَيلْزَمُهُمَا][(١)] القَسَامَةُ.

مشاركة المرأة في تحمل العقل

قَالَ مَشَايِخُنَا المُتَأَخِّرُونَ[(٢)]: إِنَّ المَرْأَةَ فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ تُشَارِكُ العَاقِلَةَ فِي تَحَمُّلِ العَقْلِ[(٣)]؛ لِأَنَّهَا أُنْزِلَتْ قَاتِلَةً تَقْدِيرًا، فَلَمَّا دَخَلَتْ فِي القَسَامَةِ دَخَلَتْ فِي العَقْلِ أَيْضًا، بِخِلَافِ غَيْرِهَا مِن الصُّوَرِ؛ حَيْثُ لَا تَدْخُلُ هِيَ فِي القَسَامَةِ، بَلْ تَجِبُ عَلَى الرِّجَالِ، فَلَا تَدْخُلُ فِي العَقْلِ أَيْضًا.

وَذَكَرَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ قَوْلَ أَبِي حَنِيفَةَ مَعَ قَوْلِ مُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ فِي مُخْتَصَرِهِ[(٤)]، وَكَذَلِكَ ذَكَرَ الكَرْخِيُّ[(٥)] رَحِمَهُ اللَّهُ أَيْضًا، وَلَمْ يَذْكُرْ فِي الأَصْلِ قَوْلَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَصْلًا، بَلْ ذَكَرَ الخِلَافَ بَيْنَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ[(٦)] رَحِمَهُمَا اللَّهُ.

---

(١) كذا (فيلزمهما) في [د] و [ع]، وفي [ز]: (فنلزمهما) بالنون بعد الفاء، والتثنية هنا فيها نظر ؛ لأن القسامة في هذه المسألة على رأي أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا اللَّهُ تلزم المرأة فقط دون العاقلة. ولعل الصواب (فيلزمها) أي المرأة وحدها، أو (فَنُلزِمُهم) أي: العاقلة، على معنى: أنهم ليسوا في موضع تهمة حتى تلزمهم القسامة. والله أعلم.

(٢) المراد بالمتأخرين من فقهاء الحنفية: الذين لم يدركوا أبا حنيفة وأبا يوسف ومحمد بن الحسن رَحِمَهُمُ اللَّهُ. وقيل المراد بهم مَنْ بَعدَ رأس القرن الثالث من الهجرة. [المذهب الحنفي مراحله وطبقاته وضوابطه ومصطلحاته، خصائصه ومؤلفاته، لأحمد بن محمد النقيب - الفصل الرابع: مصطلحات المذهب الحنفي - ٣٢٧/١ - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م].

(٣) وقال الزيلعي: إنه اختيار الطحاوي، وهو الأصح فيها وفيما إذا باشرت القتل بنفسها. [تبيين الحقائق - كتاب الديات، باب القسامة - ١٧٦/٦].

لكن ظاهر كلام الطحاوي في المختصر يدل على أن المرأة لا تعقل مع العاقلة، حيث قال: "ويعقل الجاني مع عاقلته جناية نفسه إذا كان رجلا حرا صحيح العقل". [مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات - ص٢٣٣].

وعقَّب الكاساني على ذلك بقوله: "وأصحابنا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ قالوا إن المرأة تدخل مع العاقلة في الدية في هذه المسألة، وأنكروا على الطحاوي قوله، وقالوا إن القاتل يدخل في الدية بكل حال". [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما ما يكون إبراء عن القسامة والدية فنوعان - ٢٩٥/٧].

(٤) صورة المسألة في مختصر الطحاوي ليست في وجود قتيل في قرية لامرأة، وإنما في دار لها في مصرٍ لا عشيرة لها فيه. [مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب القسامة - ص٢٤٩].

(٥) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٤/أ.

(٦) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٣٣/٤. وكذلك عد صاحب مختلف الرواية أن هذه المسألة من مسائل الخلاف بين أبي يوسف ومحمد ولا قول لأبي حنيفة فيها. [مختلف الرواية - كتاب الديات، باب قول أبي يوسف على خلاف قول محمد ولا قول لأبي حنيفة فيه - ١٨٨١/٤].

وجود قتيل في أرض رجل إلى جانب قرية

قَوْلُهُ: (وَلَوْ وُجِدَ رَجُلٌ قَتِيلًا فِي أَرْضِ رَجُلٍ إِلَىٰ جَانِبِ قَرْيَةٍ لَيْسَ صَاحِبُ الأَرْضِ مِنْ أَهْلِهَا، قَالَ هُوَ عَلَىٰ صَاحِبِ الأَرْضِ[1]).

وَقَدْ ذَكَرَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ هَذِهِ المَسْأَلَةَ فِي مُخْتَصَرِهِ هَكَذَا[2]، وَذَلِكَ لِأَنَّ الحِفْظَ وَالتَّدْبِيرَ فِي الأَرْضِ إِلَىٰ صَاحِبِ الأَرْضِ لَا إِلَىٰ أَهْلِ القَرْيَةِ، فَيَجِبُ عَلَيْهِ نُصْرَةُ الأَرْضِ عَنْ وُقُوعِ فَسَادِ القَتْلِ، فَإِذَا وَقَعَ القَتْلُ يُنْسَبُ ذَلِكَ إِلَىٰ [تَقْصِيرِهِ][3] فِي الحِفْظِ، فَيُنَزَّلُ قَاتِلًا تَقْدِيرًا، فَتَجِبُ [عَلَيْهِ][4] القَسَامَةُ، وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ.

القسامة على أهل الذمة

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي: "القَرْيَةُ إِذَا كَانَتْ لِرَجُلٍ مِنْ أَهْلِ الذِّمَّةِ[5] فَإِنَّهُ تُكَرَّرُ عَلَيْهِ الأَيْمَانُ ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ القَسَامَةِ، وَالقَرْيَةُ فِي صِيَانَتِهِ، فَيَكُونُ مُوجَبُ /التَّقْصِيرِ عَلَيْهِ، وَعَلَيْهِ الدِّيَةُ لِأَنَّهُ [لَا][6] عَاقِلَةَ لَهُ، حَتَّىٰ لَوْ كَانَ لَهُ عَاقِلَةٌ تَجِبُ عَلَيْهِمْ[7]. ٢١٦/ز

وَلَوْ كَانَ الذِّمِّيُّ نَازِلًا فِي قَبِيلَةٍ مِنْ القَبَائِلِ فَوُجِدَ فِيهَا قَتِيلٌ لَمْ يَدْخُل الذِّمِّيُّ فِي القَسَامَةِ وَلَا فِي الغُرْمِ ؛ لِأَنَّهُ تَابِعٌ لِأَهْلِ القَرْيَةِ، وَكَذَلِكَ السُّكَّانُ والنَّوَازِلُ فِيهَا مِنْ غَيْرِهِم ؛ لِأَنَّهُم أَتْبَاعٌ"[8].

---

(١) قال ابن عابدين في حاشيته: مفهومه أنه لو كان منها دخلوا معه إذا كانوا عاقلته. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٣/١٠].

(٢) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٩٤/ب.

(٣) في [ز]: (التقصير) والمثبت من [ع] و [د] أبين وأوضح.

(٤) سقطت من [ز]، والمثبت من [ع] و [د]. والمعنى في إثباتها يختلف عنه في حذفها، إذ الإثبات يفيد وجوب القسامة عليه خاصة، والحذف يفيد دخول عاقلته في القسامة، ويحتمل فيها وجود الخلاف السابق في مسألة وجود القتيل في الدار، هل تجب القسامة على صاحب الدار خاصة أم عليه وعلى عاقلته ؟ وقد سبقت هذه المسألة ص٢٦٢ وما بعدها.

(٥) أهل الذمة هم: المعاهدون من اليهود والنصارى وغيرهم ممن يقيم في دار الإسلام ويقرون على كفرهم، بشرط بذل الجزية والتزام أحكام الإسلام الدنيوية. واحدهم ذميّ. [القاموس الفقهي لسعيد أبو جيب - حرف الذال - ص١٣٨ - ط دار الفكر، بدمشق، سورية - الطبعة الثانية ١٤١٨هـ/١٩٨٨م] [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة أهل الكتاب - ١٤١/٧].

(٦) سقطت من [ز].

(٧) سبق بيان أقوال الفقهاء وأدلتهم في حكم دخول الذمي في القسامة ص١٠٨.

(٨) ونقل العيني في البناية هذا النص أيضا عن شرح الكافي للإسبيجابي. [البناية للعيني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٥١/١٢].

وجود قتيل في قرية لليتامى

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ(١) رَحِمَهُ ٱللَّهُ أَيْضًا: "وَلَوْ وُجِدَ القَتِيلُ فِي قَرْيَةِ اليَتَامَىٰ وَهُم صِغَارٌ لَيْسَ فِي تِلْكَ البَلْدَةِ مِنْ عَشِيرَتِهِم أَحَدٌ: فَالقَسَامَةُ وَالدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ اليَتَامَىٰ ؛ لِأَنَّهُم لَيْسُوا مِنْ أَهْلِ الصِّيَانَةِ، فَيَلْزَمُ ذَلِكَ عَاقِلَتَهُم، وَعَاقِلَتُهُم أَقْرَبُ القَبَائِلِ إِلَيْهِم إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي ذَلِكَ البَلَدِ عَشِيرَتُهُم، وَإِنْ كَانَ فِيهِم مُدْرِكٌ فَعَلَيْهِ القَسَامَةُ وَتُكَرَّرُ عَلَيْهِ اليَمِينُ ؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ ذَلِكَ، وَعَلَىٰ أَقْرَبِ القَبَائِلِ مِنْهُم الدِّيَةُ فِي الوَجْهَينِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي تِلْكَ البَلْدَةِ عَشِيرَتُهُم"(٢). كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

وَكَتَبْتُ هَذِهِ المَسَائِلَ تَكْثِيرًا لِلْفَوَائِدِ. [واللَّهُ تَعَالَىٰ أَعْلَمُ](٣).



---

(١) أي: الإسبيجابي.

(٢) ونقل العيني في البناية هذا النص أيضا عن شرح الكافي للإسبيجابي. [البناية للعيني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤٥١/١٢].

(٣) سقطت من [د]، والمثبت من [ع] و [ز].

كِتَابُ[1] المَعَاقِلِ[2]

---

(١) الكتاب **في اللغة**: مصدر كَتَب يكتب كتابة، وقيل: هو اسم بمعنى مفعول، أي مكتوب كاللباس، مأخوذ من الكَتْب وهو الضم والجمع. [معجم مقاييس اللغة - كتاب الكاف، مادة كتب - ١٥٨/٥] [المُغرب للمطرزي - فصل الكاف مع التاء، مادة كتب - ٢٠٦/٢] [تاج العروس - باب الباء، فصل الكاف، مادة كتب - ١٠٠/٤].

وفي الاصطلاح: يعرف بأنه: طائفة من المسائل الفقهية اعتبرت مستقلة شملت أنواعا أو لم تشمل. [العناية للبابرتي - كتاب الطهارات - ٩/١].

أو هو: اسم لجملة مختصة من العلم مشتملة على أبواب وفصول غالبا. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الطهارة - ٤٣/١].

(٢) سيذكر الشارح تعريفها لغة وشرعا في الصلب.

واعترض قاضي زاده على تسمية الكتاب باعتراض وجيه قال فيه: كان ينبغي أن يذكر العواقل بدل المعاقل ؛ لأن المعاقل جمع المعقلة وهي الدية كما صرح به المصنف وغيره، فيصير المعنى كتاب الديات، وهذا مع كونه مؤديا إلى تكرار ليس بتام في نفسه ؛ لأن بيان أقسام الديات وأحكامها قد مر مُستوفىً في كتاب الديات، وإنما المقصود بالبيان هاهنا بيان من تجب عليهم الدية بتفاصيل أنواعهم وأحكامهم وهم العاقلة، فالمناسب في العنوان ذكر العواقل لأنها جمع العاقلة. [تكملة فتح القدير - كتاب المعاقل - ٤٢٣/١٠].

وأفرد المصنف العواقل بكتاب مستقل عن باب الديات ؛ لأنها تغايرها ذاتا وحكما كما سبق بيانه. هكذا ذكر قاضي زاده في تكملة فتح القدير. [المرجع السابق].

مظانها

غالبية فقهاء الحنفية أفردوا كتابا خاصا ضمنوا فيه أحكام العاقلة سموه (كتاب المعاقل)، وكذا فعل بعض رواة الموطأ عن مالك ذكروها تحت كتاب العقول على اعتبار أن أحكام العاقلة تغاير الجنايات والديات كما سبق بيانه آنفا.

وأما فقهاء المالكية فقد غلب على كتبهم إيراد أحكامها تحت باب أحكام الدماء، وكذلك فعل الكاساني في البدائع حيث أوردها تحت كتاب الجنايات، ولعل السبب في ذلك طريقة ترتيبهم للمسائل في كتبهم ؛ حيث أوردوا كل ما يتعلق بالجنايات وأحكام الدماء من إثبات وعقوبة وضمان تحت كتاب واحد جامع، وفرعوا تحته أبوابا للمسائل المتعلقة به.

وغلب على كتب فقهاء الشافعية والحنابلة إيراد أحكامها تحت كتاب الديات، وكذلك فعل ابن رشد المالكي في بداية المجتهد، ولعل السبب في ذلك أن الكلام عن من يتحمل الديات ومواقيت وجوبها فرع عن الكلام فيها ومقاديرها وأنواعها، لذلك وضعوا الديات وما يتعلق بها تحت كتاب واحد، وهذا كالكلام عن أصناف المستحقين للزكاة تحت كتاب الزكاة، وعن الورثة تحت كتاب الفرائض. والله أعلم.

مناسبة الكتاب لما قبله

لَمَّا[١] كَانَ مُوجَبُ القَتْلِ خَطَأً[٢] وَمَا فِي مَعْنَاهُ[٣] الدِّيَةَ عَلَى العَاقِلَةِ شَرَعَ /فِي بَيَانِ ٦٠٧/د ذَلِكَ[٤].

تعريف المعاقل في اللغة

(**وَالمَعَاقِلُ جَمْعُ مَعْقُلَةٍ**) بِفَتْحِ المِيمِ وَضَمِّ القَافِ، وَهِيَ العَقْلُ أَيْ: الدِّيَةُ، [وَسُمِّيَتْ الدِّيَةُ عَقْلًا وَمَعْقُلَةً لِأَنَّ إِبِلَ الدِّيَاتِ][٥] كَانَتْ تُعْقَلُ[٦] بِفِنَاءِ وَلِيِّ المَقْتُولِ، ثُمَّ عَمَّ هَذَا الاسْمُ فَسُمِّيَتْ الدِّيَةُ مَعْقُلَةً وَإِنْ كَانَتْ دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ[٧].

---

(١) في [ز] زيادة: (قال المؤلف رَحِمَهُ ٱللَّهُ) قبل (لمَّا)، والمراد بالمؤلف هنا الشارح، ولعل هذه الزيادة من تصرف الناسخ. والله أعلم.

(٢) كذا في النسخ الثلاث (خطأً) نكرة بدون ألف ولام، وتعرب حالا من القتل، والتقدير: موجب القتل حال كونه خطأ. وفي شروح الهداية كالعناية وغيرها نقلا عن النهاية وجدتها معرفة بالألف واللام: (الخطأ) وفي هذه الحالة تعرب صفة للقتل. والله أعلم.

(٣) أي: القتل شبه العمد.

(٤) هذه مناسبة الكتاب، ذكرها شراح الهداية موافقين بذلك لما ذكره السغناقي في النهاية، واعترض قاضي زاده على ما قالوه باعتراض وجيه قال فيه: ''ليس ذاك بسديد، لأن مداره أن يكون المقصود بالذات في هذا الفصل معرفة الديات نفسها ومعرفة أحكامها، وليس كذلك فإن محلها كتاب الديات واستوفيت هناك على التفصيل، وإنما المقصود بالذات هنا معرفة العواقل وأحكامها ...''. ا.هـ

وسدَّد ما قاله الكاكي في معراج الدراية في المناسبة، وفيه أنه: ''لمَّا بيَّن أحكام القتل الخطإِ وتوابعه شرع في بيان من يجب عليه الدية، إذ لا بد من معرفتها''. ا.هـ [النهاية شرح الهداية للسغناقي - لوحة: ٢٣٠/ب، ٢٣١/أ - صورة على ميكروفيلم برقم: (١٨٠/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية] [تكملة فتح القدير لقاضي زاده - كتاب المعاقل - ٤٢٣/١٠].

(٥) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٦) قال ابن منظور: عقلت البعير بالعقال أعقله عقلا: هو حبلٌ تُثْنى به يد البعير إلى ركبته فتشد به. [لسان العرب لابن منظور - باب العين، مادة عقل - ٣٠٤٧/٤].

(٧) الدراهم جمع درهم، والدنانير جمع دينار، قال المطرزي: الدرهم اسم للمضروب المدوَّر من الفضة، كالدينار من الذهب. [المُغرب للمطرزي - باب الدال، فصل الدال مع الراء، مادة درهم - ٢٨٦/١].

وأما عن تحديد وزن الدينار الشرعي والدرهم الشرعي فقد أجمعوا على أن عشرة دراهم تعدل في الوزن سبعة دنانير، واعتمدوا في تحديد ذلك على الدينار المضروب في عهد الخليفة الأموي عبد الملك بن مروان، ثم اختلفوا بعد ذلك في تحديد وزن كل واحد منهما قديما وحديثا.

واستتبع ذلك اختلاف المعاصرين في تحديد وزنهما بالجرامات، واتُّبِعت في سبيل الوصول إلى معرفة ذلك عدة طرق أفضلها طريقة استقراء النقود الأثرية المحفوظة في المتاحف العربية والغربية، ونتج عن هذا الاستقراء التوصل إلى معرفة وزن دينار عبد الملك بن مروان والذي يقدر بأربعة جرامات =

وَقِيلَ: إِنَّمَا سُمِّيَتْ بِالمَعْقُلَةِ لِأَنَّهَا تَعْقِلُ الدِّمَاءَ عَنْ أَنْ تُسْفَكَ. وَمَعَاقِلُ الجِبَالِ: المَوَاضِعُ المَنِيعَةُ فِيهَا. وَالمَعْقِلُ مِن الجَبَلِ: حَيْثُ [يُمْتَنَعُ][1] فِيهِ. وَيُقَالُ: عَقَلَ الدَّوَاءُ بَطْنَهُ، يَعْقِلُهُ عَقْلًا: إِذَا أَمْسَكَهُ. وَعَقَلَ الوَعْلُ فِي الجَبَلِ: إِذَا عَلَا فِيهِ وَامْتَنَعَ. يَعْقِلُ عُقُولًا. وَسُمِّيَتْ آلَةُ الإِدْرَاكِ عَقْلًا لِهَذَا المَعْنَىٰ أَيْضًا ؛ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ مِن السَّفَهِ وَالهَوَىٰ[2].

تعريف المعاقل في الشرع

وَالعَاقِلَةُ: الَّذِينَ يُقْسَمُ عَلَيْهِم دِيَةُ القَتِيلِ خَطَأً، وَهُمْ أَصْحَابُ الدِّيوَانِ[3] [أَوْ][4] العَشِيرَةُ[5]، فِيهِ اخْتِلَافٌ يَجِيءُ بَعْدَ هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَىٰ.

=

وربع الجرام (٤،٢٥ جرام) من الذهب، وبما أن سبعة دنانير تساوي عشرة دراهم فيكون مقدار الدرهم جرامان وتسعمائة وخمس وسبعون من الألف من الجرام (٢،٩٧٥ جرام) من الفضة. [الخطط التوفيقية الجديدة لمصر القاهرة ومدنها وبلادها القديمة الشهيرة لعلي باشا مبارك - فصل في تحرير وزن المثقال والدينار والدرهم - ٢٨/٢٠ وما بعدها - ط المطبعة الأميرية بمصر - الطبعة الأولى ١٣٠٦هـ] [فقه الزكاة ليوسف القرضاوي - مقدار الدرهم والدينار الشرعيين - ٢٥٢/١ وما بعدها - ط مؤسسة الرسالة ببيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ/١٩٧٣م].

(١) في [ز]: (يمنع).

(٢) هذا هو المراد بالعقل والمعقلة في اللغة، وهو: المنع. [ينظر: جمهرة اللغة لأبي بكر محمد بن دريد، تحقيق: رمزي منير بعلبكي - باب العين والقاف، مادة عقل - ٩٣٩/٢ - ط دار العلم للملايين، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٨٧م] [الصحاح - مادة عقل - ١٧٦٩/٥ وما بعدها] [معجم مقاييس اللغة لابن فارس - باب العين والقاف وما يثلثهما، مادة عقل - ٦٩/٤، ٧٠] [طلبة الطلبة - كتاب الديات - ص١٦٨] [لسان العرب - باب العين، مادة عقل - ٣٠٥٠/٤].

(٣) سبق بيان المراد من الديوان وأصحابه ص١٨٠.

(٤) في [ز]: (و).

(٥) هذا هو المراد بالعاقلة في الشرع، على خلاف بين الفقهاء على رأيين:

الرأي الأول:

يرى أن العاقلة: هم أهل ديوان الرجل إن كان من أهل الديوان، وهم المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين تؤخذ من عطاياهم، فإن لم يكن له ديوان فعاقلته عصبته من النسب. وذهب إليه الحنفية وهو قول لمالك. [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٠/٤] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات - ٢٥٥/٧ ، ٢٦٦] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٢٢/٢] [منح الجليل لمحمد عليش - باب في بيان أحكام الدماء والقصاص - ٤٢٣/٤ ، ٤٢٤].

الرأي الثاني:

يرى أن العاقلة: هم عصبة القاتل، وهم القرابة من قِبَل الأب. وذهب إليه الجمهور وهم الشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإمامية والإباضية، ونقل الدسوقي المالكي عن اللخمي أن هذا الرأي هو مذهب المدونة، وقال التسولي في البهجة: هو المعتمد. ا.هـ مع اختلاف بينهم في التفاصيل.

=

دليل مشروعية الدية

ثُمَّ الدِّيَةُ مَشْرُوعَةٌ بِالكِتَابِ [العَزِيزِ][(١)]: نَحْوَ قَوْلِهِ تَعَالَىٰ: ﴿فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ﴾[(٢)] وَبِالسُّنَّةِ: نَحْوَ قَوْلِهِ عَلَيْهِ ٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ: « فِي نَفْسِ المُؤْمِنِ مِائَةٌ مِنْ الإِبِلِ »[(٣)]. وَبِإِجْمَاعِ

والولاء من جهات العقل عند الجمهور إلا عند الظاهرية.

ومن لا عاقلة له يعقل عنه بيت المال عند الجمهور.

[الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، العيب في الإبل - ٢٨٤/٧، ٢٨٥] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٠/١٢] [البيان والتحصيل لابن رشد - ٤٧٣/١٥] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٤/٢] [منح الجليل لعليش - باب في بيان أحكام الدماء والقصاص - ٤٢٣/٤، ٤٢٤] [الروض المربع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ص٦٥٨] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتال أهل البغي، مسألة العواقل - ٤٤/١١] [البحر الزخار - كتاب الجنايات، فصل في حكم جناية الخطأ، مسألة دية الخطأ على العاقلة - ٦/ ٢٥١، ٢٥٢] [شرائع الإسلام - كتاب الديات، النظر الرابع في اللواحق، اللاحق الرابع في العاقلة - ٢٧٠/٤، ٢٧١] [شرح النيل - الكتاب العشرون في الديات، باب في الديات أيضا - ١٢٧/١٥ و ١٤٠ ، ١٤١].

التعريف المختار للعاقلة في الشرع:

ما عرفها به مجمع الفقه الإسلامي الدولي، إذ عرَّفها بتعريف حسنٍ، ضبط فيها صفة العاقلة بما يتوافق مع وجهتي نظر الفقهاء فيها، فقال: هي الجهة التي تتحمل دفع الدية عن الجاني في غير القتل العمد دون أن يكون لها حق الرجوع على الجاني بما أدته. وهي العصبة في أصل تشريعها، وأهل ديوانه الذين بينهم النصرة والتضامن. [قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٤٥ (١٦/٣) - بشأن العاقلة وتطبيقاتها المعاصرة في تحمل الدية/الدورة السادسة عشرة، دبي (الإمارات)، من ٣٠/٢ إلى ١٤٢٦/٣/٥هـ / الموافق ٩ إلى ٢٠٠٥/٤/١٤م، من موقع المجمع على الشبكة الدولية للمعلومات http://fiqhacademy.org.sa].

(١) أضفتها من [ز] وغير موجودة في [ع] و [د].

(٢) سورة النساء، آية ٩٢.

(٣) هذا جزء من كتاب كتبه النبي ﷺ لأهل اليمن تضمن الفرائض والسنن والديات، رواه مالك مرسلا عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه. [الموطأ برواية الليثي - كتاب العقول، ذكر العقول - برقم: ٢٤٥٨ - ٤١٧/٢] وأبو داود في مراسيله عن الزهري عن كتاب أبي بكر بن محمد. [المراسيل لأبي داود - الديات، باب كم الدية - برقم: ٢٤٦ - ص٣٣٢]. وأخرجه النسائي من طريق سليمان بن أرقم مسندا إلى عمرو بن حزم رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وقال النسائي: سليمان بن أرقم متروك الحديث. [سنن النسائي - كتاب القسامة، ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين له - برقم: ٤٨٥٣ - ص٥٠١] وأخرجه ابن حبان في صحيحه من طريق سليمان بن داود الخولاني وضعَّفه شعيب الأرناؤوط محقق صحيح ابن حبان، وقال أبو داود: الذي قال سليمان بن داود وهم فيه. ا.هـ. [صحيح ابن حبان - كتاب التاريخ، باب كتب النبي ﷺ، ذِكرُ كِتبة المصطفى ﷺ كتابه إلى أهل اليمن - برقم:

الأُمَّةِ[١] ؛ لِأَنَّهُ انْعَقَدَ إِجْمَاعُهُم عَلَىٰ ذَلِكَ وَلَا مُنْكِرَ لِمَشْرُوعِيَّتِهِ[٢] أَصْلًا.

دليل وجوب الدية على العاقلة

وَوُجُوبُهَا عَلَى العَاقِلَةِ بِحَدِيثِ حَمَلِ بنِ مَالِكٍ[٣] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَهُوَ مَا رَوَىٰ صَاحِبُ السُّنَنِ[٤] وَغَيْرُهِ مُسْنَدًا إِلَىٰ أَبِي هُرَيْرَةَ[٥] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: « اقْتَتَلَتْ امْرَأَتَانِ مِنْ ....

٦٥٥٩ - ٥٠١/١٤، ٥٠٧]. وأخرجه الحاكم في مستدركه وصححه. [المستدرك للحاكم - كتاب الزكاة، أكبر الكبائر الإشراك بالله - ٣٩٧/١] وصحح الألباني هذا القدر من الحديث بشاهد موصول عن عقبة بن أوس في الإرواء. [إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لمحمد بن ناصر الألباني - كتاب الديات، برقم: ٢٢٣٨ - ٣٠٠/٧ - ط المكتب الإسلامي، بيروت، ودمشق - الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م].

وقال الشافعي في الرسالة: "ولم يقبلوا كتاب آل عمرو بن حزم حتى ثبت لهم أنه كتاب رسول الله ﷺ". ا.هـ [الرسالة للشافعي، تحقيق: أحمد شاكر - برقم: ١١٦٣ - ص٤٢٢ - دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان].

وقال ابن عبد البر: "كتاب عمرو بن حزم هذا كتاب مشهور عِنْد أهل السّيَر ، معروف ما فِيهِ عند أهل العلم معرفَة يُستغنى بشهرتها عن الإسناد ؛ لِأَنَّهُ أشبه التَّوَاتُر فِي مَجِيئه لتلقي النَّاس لَهُ بِالقبُولِ والمعرفة". ا.هـ [التمهيد لابن عبد البر - حرف العين، عبد الله بن أبي بكر بن حزم، الحديث العشرون - ٣٣٨/١٧ ، ٣٣٩]

وقال ابن بطال في شرح البخاري: "وفي إجماع العلماء على القول به ما يغني عن الإسناد فيه". ا.هـ [شرح صحيح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب العاقلة - ٥٤٩/٨].

(١) حكى الإجماع على ذلك ابن قدامة في المغني - كتاب الديات - ٥/١٢.

(٢) كذا بتذكير الضمير في النسخ الثلاث، ويحمل على تأويل الحكم بالدية.

(٣) حَمَل: - بفتح الحاء والميم - ابن مالك بن النابغة الهذلي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، يكنى أبا نَضْلة، أسلم واستعمله النبي ﷺ على صدقات هذيل، ثم نزل البصرة وابتنى بها دارا ثم صارت داره لعمرو بن مهران الكاتب. روى عنه عبد الله بن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. [الطبقات الكبير لابن سعد - برقم: ٣٦٧٩ - ٣٢/٩] [الإصابة لابن حجر - برقم: ١٨٢٧ - ٣٨/٢].

(٤) المراد به أبو داود السجستاني: سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير الأزدي، إمام أهل الحديث في زمانه، ولد بسجستان سنة اثنتين ومائتين، ورحل رحلة كبيرة، وتوفي بالبصرة سنة خمس وسبعين ومائتين، له السنن وهو أحد الكتب الستة، والمراسيل، وكتاب الزهد. [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٦١٥ - ٥٩١/٢] [الأعلام للزركلي - ١٢٢/٣].

(٥) أبو هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: اختلف في اسمه، قيل: عبد الرحمن وقيل غير ذلك، ابن صخر الدوسي، أسلم عام خيبر، يعرف براوية الإسلام ؛ لأنه كان من أكثر الصحابة حفظا للحديث ورواية له، استعمله عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ على البحرين، ومات بالمدينة سنة تسع وخمسين للهجرة. [معرفة الصحابة للأصبهاني، تحقيق: عادل العزازي - برقم: ١٩٢٧ - ١٨٨٥/٤ - ط دار الوطن للنشر، الرياض، =

هُذَيلٍ[١]، فَرَمَتْ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَىٰ بِحَجَرٍ فَقَتَلَتْهَا، فَاخْتَصَمُوا إِلَىٰ رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَقَضَىٰ رَسُولُ اللهِ ﷺ دِيَةَ جَنِينِهَا عَبْدًا أَوْ وَلِيدَةً[٢]، وَقَضَىٰ بِدِيَةِ المَرْأَةِ عَلَىٰ عَاقِلَتِها، وَوَرَّثَهَا وَلَدَهَا وَمَنْ مَعَهُمْ. فَقَالَ حَمَلُ بنُ النَّابِغَةَ الهُذَلِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: يَا رَسُولَ اللهِ، كَيْفَ أَغْرَمُ مَنْ لَا أَكَلَ وَلَا شَرِبَ وَلَا نَطَقَ وَلَا اسْتَهَلَّ[٣]، فَمِثْلُ ذَلِكَ يُطَلُّ[٤]. فَقَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: "إِنَّمَا هَذَا مِنْ إِخْوَانِ الكُهَّانِ[٥]". مِنْ أَجْلِ سَجْعِهِ[٦] الَّذِي سَجَعَ »[٧][٨].

السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م] [الإصابة لابن حجر - برقم: ١١٧٩ - ١٩٩/٧].

(١) هُذَيل: بضم الهاء وفتح الذال، قبيلة ينسب إليها بالهُذَلي والهُذَيلي، نسبة إلى هذيل بن مدركة من مضر من عدنان، تفرّقت في البلاد، ينسب إليهم كثير من العلماء، منهم عبد الله بن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ من كبار أصحاب رسول الله ﷺ. [الأنساب للسمعاني - ٦٣١/٥] [اللباب في تهذيب الأنساب لعز الدين ابن الأثير الجزري - ٣٨٣/٣ - ط مكتبة المثنى ببغداد، العراق].

(٢) هكذا (دية جنينها عبدا أو وليدة) في النسخ الثلاث، لكن في سنن أبي داود (دية جنينها غُرَّةَ عبدٍ أو وليدة) بزيادة غرة وإضافة عبد إليها. (كتاب الديات، باب دية الجنين - برقم: ٤٥٧٦ - ص٥٠٠).

وتبلغ قيمة الغرة: نصف عشر الدية الكاملة: وهي خمس من الإبل، أو خمسون دينارا، أو خمسمائة درهم عند الحنفية، وستمائة عند غيرهم. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، فصل في الجنين - ٢٥١/١٠] [الفواكه الدواني - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٢٣/٢] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب دية الجنين - ٣٨٩/١٣] [المبدع - كتاب الديات، باب مقادير ديات النفس - ٢٩٦/٧].

(٣) استهل الصبي: إذا صاح عند الولادة. [الصحاح للجوهري - مادة هلل - ١٨٥٢/٥].

(٤) أي: يُهدر. [المُغرب للمطرزي - مادة طلل - ٢٦/٢].

(٥) الكُهَّان: جمع كاهن، وهو الذي يتعاطى الخبر عن الكائنات في مستقبل الزمان ويدعي معرفة الأسرار. [النهاية في غريب الأثر لابن الأثير - مادة كهن - ٢١٤/٤].

(٦) السجع: موالاة الكلام على رويّ واحد. يقال: سجَعَ المتكلّم في كلامه، إذا تكلّم بكلامٍ له فواصل كفواصل الشّعر مُقَفّىً غير موزون. [جمهرة اللغة - باب الجيم والسين، مادة ج س ع - ٤٧٤/١] [البلاغة العربية للميداني - علم البديع، السجع - ٥٠٣/٢].

(٧) أخرجه البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [صحيح البخاري - كتاب الطب، باب الكهانة - برقم: ٥٧٥٨ - ١٣٥/٧/٤ - وكتاب الديات، باب جنين المرأة - برقم: ٦٩١٠ - ١١/٩/٤، ١٢] [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني - برقم: ١٦٨١/٣٦ - ص٦٩٧] وأخرجه أبو داود في سننه - كتاب الديات، باب دية الجنين - برقم: ٤٥٧٦ - ص٥٠٠.

(٨) ومن السنة أيضا ما أخرجه ابن ماجه عن المغيرة بن شعبة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « قضى رسول الله ﷺ بالدية على العاقلة ». وصححه الألباني. [سنن ابن ماجه مع تعليق الألباني - كتاب الديات، باب الدية على =

ضابط وجوب الدية على العاقلة

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَالدِّيَةُ فِي شِبْهِ العَمْدِ**[١] **وَالخَطَأِ وَكُلُّ دِيَةٍ وَجَبَتْ بِنَفْسِ القَتْلِ عَلَى العَاقِلَةِ**). أَيْ قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[٢].

وَقَوْلُهُ: (**وَكُلُّ دِيَةٍ وَجَبَت**) مُبْتَدَأٌ[٣] وَإِنْ كَانَ نَكِرَةً ؛ لِأَنَّهُ تَخَصَّصَ بِصِفَةٍ. وَقَوْلُهُ: (**عَلَى العَاقِلَةِ**) خَبَرُهُ.

وَمَعْنَى قَوْلِهِ: (**وَجَبَتْ بِنَفْسِ القَتْلِ**)

أَيْ: ابْتِدَاءً، وَهُوَ احْتِرَازٌ عَمَّا [إِذَا][٤] وَجَبَت الدِّيَةُ فِي ثَانِي الحَالِ لَا ابْتِدَاءً، كَمَا إِذَا قَتَلَ الأَبُ ابْنَهُ حَيْثُ يَكُونُ مُوجَبُ القَتْلِ القِصَاصَ ابْتِدَاءً، وَلَكِنَّهُ يَسْقُطُ ذَلِكَ إِلَى الدِّيَةِ لِشُبْهَةِ الأُبُوَّةِ، فَتَجِبُ الدِّيَةُ فِي مَالِ الأَبِ لَا عَلَى العَاقِلَةِ[٥].

العاقلة – برقم: ٣٦٣٣ – ص٤٤٨ – ط مكتبة المعارف بالرياض، السعودية – الطبعة الأولى].

(١) قتل شبه العمد **عند الجمهور** – الشافعية والحنابلة وأبي يوسف ومحمد من الحنفية واللخمي من المالكية – هو: أن يقصد الفعل والشخص بما لا يقتل غالبا. كالضرب بالسوط والعصا.

وعند أبي حنيفة: أن يتعمد الضرب بما لا يفرق الأجزاء، كالحجر والعصا ولو كانت كبيرة، أو الخنق.

وأما **المالكية فالمشهور عندهم** أن القتل إما عمد أو خطأ ولا يقولون بشبه العمد إلا في قتل الوالد ولده برميه بحديدة. [حاشية ابن عابدين – كتاب الجنايات – ١٠/١٥٨، ١٥٩] [البهجة في شرح التحفة للتسولي – فصل في أحكام الدماء – ٢/ ٦٠٢ ، ٦٣٠] [متن الغاية والتقريب لأبي شجاع – كتاب الجنايات – ٢٧٢] [الروض المربع للبهوتي – كتاب الجنايات – ص٦٣٢].

(٢) مختصر القُدُورِي – كتاب المعاقل – ص١٩٤.

(٣) قال بذلك جمهور الشراح، واعترض قاضي زاده على كونه مبتدأ، لأنه لو كان مبتدأ لما كان من الجملة قبله فائدة في كتاب المعاقل بل محلها في كتاب الديات، وقد سبق الكلام عن ذلك في كتاب الديات فلا فائدة من تكراره.

ورجَّح أن يكون معطوفا على المبتدأ قبله وهو قوله: (والدية)، وخبر المبتدأ قوله: (على العاقلة)، ثم قال: فيصير الحكم بكون الدية على العاقلة منسحبا على المعطوف والمعطوف عليه جميعا، فلا يلزم المحذور أصلا ويحصل المعنى المقصود هنا بلا ريب. [بتصرف من تكملة فتح القدير – كتاب المعاقل – ١٠/٤٢٣].

(٤) سقطت من النسخ الثلاث، واستدركتها من حاشية الشلبي على التبيين (٦/١٧٧) فيما نقله عن الشارح.

(٥) حكى ابن قدامة إجماع أهل العلم على أن دية قتل العمد تجب في مال القاتل ولا تحملها العاقلة. [المغني لابن قدامة – كتاب الديات – ١٢/١٣].

ومستند الإجماع ما رواه سليمان بن عمرو بن الأحوص عن أبيه قال: سمعت النبي ﷺ يقول في حجة الوداع: « ألا لا يجني جان إلا على نفسه » أخرجه أحمد وابن ماجه والترمذي وقال حديث حسن

=
صحيح. [مسند أحمد - مسند المكيين، برقم: ١٦٠٦٤ - ٤٦٥/٢٥] [سنن ابن ماجه - كتاب الديات، باب لا يجني أحد على أحد - برقم: ٢٦٦٩ - ص٨٩٠] [سنن الترمذي - كتاب الفتن، باب ما جاء دماؤكم وأموالكم عليكم حرام - برقم: ٢١٥٩ - ٤٦١/٤].

وعن أبي رمثة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: انطلقت مع أبي نحو النبي ﷺ، ثم إن رسول الله ﷺ قال لأبي: « ابنك هذا ». قال: إي ورب الكعبة. قال: « حقا ». قال: أشهد به. قال: فتبسم رسول الله ﷺ ضاحكا من ثبت شبهي في أبي، ومن حَلِفِ أبي عليَّ. ثم قال: « أما إنه لا يجني عليك، ولا تجني عليه ». أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم في مستدركه وصححه ووافقه الذهبي. [مسند الإمام أحمد - مسند أبي رمثة، برقم: ٧١٠٦ - ٦٧٦/١١] [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب لا يؤخذ أحد بجريرة أخيه أو أبيه - برقم: ٤٤٩٥ - ص٤٩٢] [المستدرك للحاكم - كتاب التفسير، تفسير سورة الملائكة (فاطر) - ٤٢٥/٢].

وهو محمول على العمد.

ومن الأثر ما روي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا موقوفا قال: « لا تَعْقِلُ العواقِلُ عمدًا ولا صُلْحًا ولا اعترافًا » أخرجه محمد بن الحسن في موطئه، وحسنه الألباني في الإرواء. [موطأ محمد بن الحسن - أبواب الديات، باب دية العمد - برقم: ٦٦٦ - ص٢٠٩] [إرواء الغليل - كتاب الديات، باب العاقلة - برقم: ٢٣٠٤ - ٣٣٦/٧].

وقال ابن قدامة في **التعليل** لذلك: بأن الأصل أن بدل المتلَف يجب على المتلِف، وأرش الجناية على الجاني.

ولأن موجَب الجناية أثر فعل الجاني، فيجب أن يختص بضررها كما يختص بنفعها، فإنه لو كسب كان كسبه له دون غيره، وقد ثبت حكم ذلك في سائر الجنايات والأكساب، وإنما خولف هذا الأصل في قتل المعذور فيه لكثرة الواجب، وعجز الجاني في الغالب عن تحمله، مع وجوب الكفارة عليه، وقيام عذره تخفيفا عنه ورفقا به، والعامد لا عذر له، فلا يستحق التخفيف ولا يوجد فيه المعنى المقتضي للمواساة في الخطأ. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٣/١٢].

ويتصور وجوب الدية في قتل العمد عند تعذر استيفاء القصاص، كأن يعفو أحد الورثة عن القاتل فيسقط القصاص وتجب الدية لباقي الأولياء، أو يقتل الوالد ابنه.

وأما إذا كانت الجناية عمدا فيما دون النفس: فالجمهور على أن الدية فيها على الجاني، واحتجوا بالأثر السابق عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

واستثنى المالكية في المشهور عندهم الجراح التي يتعذر القصاص فيها لخطرها إن بلغت ثلث الدية فأكثر كالمأمومة والجائفة وكسر الفخذ والصلب فجعلوا ديتها على العاقلة، وعللوا لذلك بأنه تعذر القصاص فأشبه الخطأ.

وفي قول لمالك: أنها تجب على الجاني في ماله، فإن كان عديما وجبت على العاقلة. [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، فرع: كل جرح يتعذر القود فيه لخطره - ٣٨٦/١٢] [الثمر الداني للآبي الأزهري - باب في أحكام الدماء والحدود - ص٤٥٤] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٢٨/١٢].

وَكَذَا إِذَا وَجَبَت الدِّيَةُ صُلْحًا [عَن العَمْدِ][(١)] يَجِبُ ذَلِكَ فِي مَالَ القَاتِلِ حَالَّةً[(٢)]، إِلَّا إِذَا اشْتَرَطَ التَّأْجِيلَ. بِخِلَافِ مَا يَجِبُ عَلَى الأَبِ فَإِنَّهُ يَجِبُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ[(٣)].

التعليل والحكمة من إلزام العاقلة بالدية

وَإِنَّمَا وَجَبَتْ عَلَى العَاقِلَةِ لِحَدِيثِ حَمَلِ بنِ مَالِكِ بنِ النَّابِغَةِ[(٤)(٥)] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَلِأَنَّ

---

(١) في [د]: (من الولي).

(٢) لأن المال الواجب بالصلح عن دم العمد وجب بعقد الصلح لا بالقتل.

(٣) سيأتي مزيد بيان لمسألة تأجيل دية العمد والخلاف فيها في موضعها من الصلب إن شاء الله تعالى.

(٤) سبق تخريجه في ص٣٤٠ وهو في البخاري ومسلم.

(٥) وبالإجماع أيضا، حكاه الترمذي وابن المنذر على أن دية الخطأ تحملها العاقلة، وقال الماوردي: الذي عليه جمهور الأمة من المتقدمين والمتأخرين أن دية الخطأ المحض وعمد الخطأ (شبه العمد) واجبة على العاقلة تتحملها عن القاتل، وشذ منهم الأصم، وابن عُلَيَّة وطائفة من الخوارج فأوجبوها على القاتل دون العاقلة كالعمد. [سنن الترمذي - كتاب الديات، باب ما جاء في الدية كم هي من الإبل - تحت رقم: ١٣٨٦ - ١٠/٤] [الإجماع لابن المنذر - كتاب المعاقل - ص١٧٢] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٠/١٢].

وهؤلاء المذكورون لا يعتد بهم في الإجماع، ولا يخرقه خلافهم.

نقل ابن حجر أن ابن عبد البر قال في ابن علية: له شذوذ كثيرة، ومذاهبه عند أهل السنة مهجورة، وليس في قوله عندهم مما يعد خلافا. [لسان الميزان لابن حجر - ٢٤٣/١].

وقال الغزالي في الوسيط: لا مبالاة بالقاشاني وابن كيسان. ا.هـ - وابن كيسان هو الأصم - قال النووي في تهذيب الأسماء: معناه لا يعتد بهما في الإجماع، ولا يجرحه خلافهما. ا.هـ [الوسيط للغزالي - كتاب الإجارة - ١٥٣/٤] [تهذيب الأسماء للنووي - برقم: ٥٧٩- ٣٠٠/٢ ، ٣٠١]

وجمع الفخر الرازي في تفسيره أدلة القائلين بأن دية الخطأ تلزم القاتل ولا تجب على العاقلة، وعدها فقال: قالوا: ويدل عليه وجوه:

الأول: أن قوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء آية: ٩٢] لا شك أنه إيجاب لهذا التحرير، والإيجاب لا بد فيه من شخص يجب عليه ذلك الفعل، والمذكور قبل هذه الآية هو القاتل، وهو قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا﴾ [النساء آية: ٩٢] فهذا الترتيب يوجب القطع بأن هذا التحرير إنما أوجبه الله تعالى عليه لا على غيره.

والثاني: أن هذه الجناية صدرت منه، والمعقول هو أن الضمان لا يجب إلا على المتلِف، أقصى ما في الباب أن هذا الفعل صدر عنه على سبيل الخطأ.

ولكن الفعل الخطأ قائم في قيم المتلفات وأروش الجنايات، مع أن تلك الضمانات لا تجب إلا على المتلِف، فكذا هاهنا.

الثالث: أن الله تعالى أوجب في هذه الآية شيئين: تحرير الرقبة المؤمنة، وتسليم الدية الكاملة، ثم انعقد الإجماع على أن التحرير واجب على الجاني، فكذا الدية يجب أن تكون واجبة على القاتل، =

ضرورة أن اللفظ واحد في الموضعين.

الرابع: أن العاقلة لم يصدر عنهم جناية ولا ما يشبه الجناية، فوجب أن لا يلزمهم شيء للقرآن والخبر، أما القرآن فقوله تعالى: ﴿ لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا ٱكْتَسَبَتْ ﴾ [البقرة : ٢٨٦]، وقال أيضا: ﴿ وَلَا تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلَّا عَلَيْهَا ۚ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾ [الأنعام : ١٦٤].

وأما الخبر فما روي أن أبا رمثة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ دخل على النبي ﷺ ومعه ابنه، فقال عليه الصلاة والسلام: من هذا ؟ فقال: ابني، قال: « إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه » [سبق تخريجه ص٣٤٢]، ومعلوم أنه ليس المقصود منه الإخبار عن نفس الجناية، إنما المقصود بيان أن أثر جنايتك لا يتعدى إلى ولدك وبالعكس، وكل ذلك يدل على أن إيجاب الدية على الجاني أولى من إيجابها على الغير.

الخامس: أن النصوص تدل على أن مال الإنسان معصوم، وأنه لا سبيل لأحد أن يأخذه منه، قال تعالى: ﴿ لَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ ﴾ [النساء : ٢٩] وقال ﷺ: « كل امرئ أحق بكسبه » [لم أهتد إليه]، وقال: « حرمة مال المسلم كحرمة دمه » [أخرجه أبو نعيم عن ابن مسعود في الحلية، والقضاعي في مسنده، وأورده السيوطي في الجامع الصغير ورمز لضعفه، وحسنه الألباني في تخريجه لأحاديث الجامع الصغير. (حلية الأولياء وطبقات الأصفياء لأبي نعيم الأصبهاني - ٣٣٤/٧ - تحت ترجمة: علي والحسن ابنا صالح بن حيي - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م) (مسند الشهاب لمحمد بن سلامة القضاعي، تحقيق: حمدي عبد المجيد - باب حرمة مال المسلم كحرمة دمه، برقم ١٧٧ - ١٣٧/١ - ط مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م) (الجامع الصغير وزياداته للسيوطي - برقم: ٣٧٠٧ - ص ٢٢٦ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م) (صحيح الجامع الصغير وزياداته للألباني - برقم: ٣١٤٠ - ١/ ٦٠١- ط المكتب الإسلامي، بيروت، ودمشق - الطبعة الثالثة، ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م)].

وقال: « لا يحل مال المسلم إلا بطيبة من نفسه » [أخرجه أحمد في مسنده عن أبي حرة الرقاشي عن عمه - مسند البصريين، برقم: ٢٠٦٩٥ - ٢٩٩/٣٤ - والدارقطني في سننه - كتاب البيوع - برقم: ٢٨٨٦ - ٤٢٤/٣].

تركنا العمل بهذه العمومات في الأشياء التي عرفنا بنص القرآن كونها موجبة لجواز الأخذ كما قلنا في الزكوات، وكما قلنا في أخذ الضمانات. وأما في إيجاب الدية على العاقلة فالمعتمد فيه على خبر الواحد، وتخصيص عموم القرآن بخبر الواحد لا يجوز، لأن القرآن معلوم، وخبر الواحد مظنون، وتقديم المظنون على المعلوم غير جائز، ولأن هذا خبر واحد ورد فيما تعم به البلوى فيرد، ولأنه خبر واحد ورد على مخالفة جميع أصول الشرائع، فوجب رده. [تفسير الفخر الرازي (المشتهر بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب) - سورة النساء، آية ٩٢، المسألة السابعة - ٢٣٨/١٠، ٢٣٩ - ط دار الفكر، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠١هـ/١٩٨١م].

والجواب عن الأول: أنه لا يلزم من كون الكفارة بتحرير الرقبة على القاتل أن تكون الدية عليه، لأن الله سبحانه وتعالى أوجب على من عدم الرقبة أو ثمنها أن يصوم شهرين متتابعين ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ

شَهۡرَيۡنِ مُتَتَابِعَيۡنِ تَوۡبَةٗ مِّنَ ٱللَّهِ ﴾ [النساء : ٩٢] والصوم لا يدخله التحمل، فتبين قطعا أن الكفارة بالتحرير لا تلزم إلا مرتكب الفعل ولا يدخلها التحمل.

والدية دخلها التحمل بالنص في حديث جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في المرأتين اللتين اقتتلتا فقتلت إحداهما الأخرى فقضى النبي ﷺ بدية المرأة المقتولة على عاقلة القاتلة. أخرجه أبو داود وغيره وصححه الألباني. [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب دية الجنين - برقم: ٤٥٧٥ - ص٥٠٠].

وقال الماوردي في الحاوي: إن الكفارة من حقوق الله تعالى التي تتعلق بالمال تارة وبالصيام تارة، ولا يصح فيها عفو فلم يدخلها مواساة، وخالفتها الدية في هذه الأحكام مخالفتها في التحمل. ا.هـ [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٣/١٢].

والجواب عن الثاني: أن هذا قياس في مقابل النص والإجماع، فلا يصح معارضتهما به.

والجواب عن الثالث: أنه كما انعقد الإجماع على كون الكفارة على القاتل، فقد انعقد الإجماع أيضا على كون دية قتل الخطأ على العاقلة، أخرج عبد الرزاق وغيره عن الحسن البصري قال: « أرسل عمر إلى امرأة مَغِيبَةٍ كان يُدخل عليها فأنكر ذلك، فقيل لها: أجيبي عمر. قالت: ويلها ما لها ولعمر. فبينما هي في الطريق ضربها الطلق فدخلت دارا فألقت ولدها، فصاح الصبي صيحتين ومات، فاستشار عمر الصحابة فأشار عليه بعضهم أن ليس لها عليك شيء ؛ إنما أنت وال ومؤدب، فقال: ما تقول يا علي ؟ فقال: إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطؤوا رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، أرى أن ديته عليك لأنك أنت أفزعتها وألقت ولدها من سببك. فأمر عليًّا أن يقيم عقله على قريش ؛ فأخذ عقلها من قريش لأنه أخطأ »، وقريش عاقلة عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب من أفزعه السلطان - برقم: ١٨٠١٠ - ٤٥٨/٩]. قال عنه في البدر المنير: وهذا منقطع ؛ الحسن لم يدرك عمر. ا.هـ [البدر المنير لابن الملقن - كتاب الديات، الأثر الثلاثون - ٤٩٤/٨].

قال الماوردي: فقضى بها عليهم فتحملوها عنه، ولم يخالفه منهم ولا من جميع الأمة أحد مع انتشار القضية، وظهورها في الكافة، فثبت أنه إجماع لا يسوغ خلافه. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٢/١٢].

ثم إن في الآية إيجاب الكفارة على القاتل بالتصريح، ولم تتعرض لإيجاب الدية على أحد، وإنما فيها وجوب تسليم الدية إلى أهل المقتول، ثم بينت السنة الجهة التي يلزمها هذا التسليم وهو العاقلة.

الجواب عن الرابع: أن إيجاب الدية على العاقلة لا يعني مؤاخذتهم بذنب الجاني، بل هي واجبة عليه، ودخول العاقلة معه في التحمل إنما هو على وجه المواساة له من غير أن يلزمهم ذنب جنايته، وقد أوجب الله في أموال الأغنياء حقوقاً للفقراء من غير إلزامهم ذنباً لم يذنبوه، بل على وجه المواساة. [بتصرف من التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة - ٣٩٥/١ - ط دار الكاتب العربي ببيروت].

وقال الماوردي في الجواب عن قوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٞ وِزۡرَ أُخۡرَىٰ﴾ [الأنعام : ١٦٤]: إن حقيقة الوزر الإثم، وهو لا يُتحمل.

وأما قوله تعالى: ﴿لَهَا مَا كَسَبَتۡ وَعَلَيۡهَا مَا ٱكۡتَسَبَتۡ﴾ [البقرة : ٢٨٦] وقوله: ﴿وَلَا تَكۡسِبُ كُلُّ نَفۡسٍ إِلَّا

عَلَيۡهَاۚ﴾ [الأنعام : ١٦٤] فإنهما محمولان على أحد أمرين: إما المأثم، وإما أحكام عمده. ا.هـ [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٢/١٢]

وقال القدوري: المراد به في أحكام الآخرة. [شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم (٤٦)].

ويمكن أن يجاب أيضا بأن هذه الآيات مُخصَّصة بحديث أبي هريرة رَضِيَٱللَّهُعَنۡهُ في الخطأ.

وأما الجواب عن حديث أبي رمثة: فقال القدوري: المراد غير ظاهره لأن كل واحد منهما يجني على الآخر، وإذا تُرك ظاهر الفظ لم يصح التعلق به إلا في موضع يدل الدليل عليه. [شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم (٤٦)].

وقال الماوردي: فعنه جوابان: **أحدهما**: أن الأبناء والآباء لا يتحملون العقل وإنما يتحمله من عداهم من العصبات.

والثاني: أنه يحمل على العمد الذي لا يتحمل عن القاتل ولا يؤاخذ به غيره. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٣/١٢].

والجواب عن الخامس: من وجوه:

الأول: أن الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة على جواز تخصيص القرآن بخبر الواحد. [البحر المحيط للزركشي - ٣٦٤/٣].

وذلك لأن هذه الآية وإن كانت قطعية الثبوت لكنها ظنية الدلالة، ولا محذور في أن يُترك الظاهر من قطعي الثبوت وظني الدلالة لدليل مخصص ظني الثبوت قطعي الدلالة للتعادل بينهما حينئذ. والله اعلم.

الثاني: أن الوجوب على العاقلة لم يثبت بخبر الواحد فقط، بل بالإجماع أيضا. والإجماع مخصص لعموم الكتاب والسنة ؛ لأنه لا يمكن الخطأ فيه، والعام يتطرق إليه الاحتمال. قال الآمدي: لا أعرف خلافا في تخصيص القرآن والسنة بالإجماع. ونقل الزركشي في البحر المحيط حكاية الأستاذ أبي منصور الإجماع على ذلك أيضا. [الإحكام للآمدي - ٤٠٠/٢] [البحر المحيط للزركشي - ٣٦٣/٣].

فإن قيل: إن التخصيص إنما هو بدليل الإجماع ليس بالإجماع نفسه، وهذا يعيدنا إلى خبر الواحد.

يجاب: هذا ليس متفقا عليه، فبعض العلماء قالوا: إن الإجماع يُخصِّص بنفسه، فلا كلام حيئنذ، وبعضهم قالوا: يُخصِّص بمستنده، فيقال: إن الإجماع دليل على ثبوت المُخَصِّص والعمل به. والله أعلم.

الثالث: أن حديث وجوب الدية على العاقلة موافق للأصول وليس مخالفا لها، يقول ابن القيم في تحمل العاقلة للدية: إنه من جنس ما أوجبه الله من الحقوق لبعض العباد على بعض، كإيجاب النفقات على الأقارب وكسوتهم وكذا مسكنهم وإعفافهم إذا طلبوا النكاح، وكإيجاب فكاك الأسير من بلد العدو، وليس من باب عقوبة الإنسان بجناية غيره. ا.هـ [إعلام الموقعين لابن القيم - فصل حمل العاقلة الدية يوافق القياس - ٢١٧/٣ وما بعدها].

وإن سلمنا أنه مخالف للعمومات، فهو أصل بذاته في ضمان جناية الخطأ على النفس تخصص به تلك العمومات، وللشريعة أن تخص كما لها أن تعم، ولها أن تخالف بين سائر الأحكام المتشابهة في الصفة، كما لها أن توفق بينها، ولها نظائر كثيرة في الأصول. والله أعلم.

الخَاطِئَ مَعْذُورٌ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَقْصِد القَتْلَ، وَكَذَا الَّذِي بَاشَرَ شِبْهَ العَمْدِ[(١)] ؛ لِأَنَّ الآلَةَ لَيْسَتْ بَمَوْضُوعَةٍ لِلْقَتْلِ، فَكَانَ فِي مَعْنَى الخَطَأِ، فَلَمَّا كَانَ كَذَلِكَ لَمْ يُمْكِنْ إِيجَابُ القِصَاصِ، وَلَا سَبِيلَ إِلَىٰ إِهْدَارِ الدَّمِ أَيْضًا ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي الإِسْلَامَ دَمٌ مُهْدَرٌ، فَوَجَبَتْ الدِّيَةُ.

وَلَكِنَّ الدِّيَةَ مَالٌ /عَظِيمٌ يَحْصُلُ بِهِ الإِجْحَافُ إِذَا وَجَبَ عَلَى القَاتِلِ خَاصَّةً، وَالخَاطِئُ ٦٠٨/د يَسْتَحِقُّ التَّخْفِيفَ لِعَدَمِ قَصْدِهِ فِي نَفْسِ الأَمْرِ، أَوْ نَظَرًا إِلَى الآلَةِ كَمَا فِي شِبْهِ العَمْدِ، فَضُمَّت العَاقِلَةُ إِلَى القَاتِلِ فِي أَدَاءِ الدِّيَةِ تَحْقِيقًا لِلتَّخْفِيفِ.

وَإِنَّمَا خُصَّت العَاقِلَةُ بِالضَّمِّ دُونَ غَيْرِهِمْ ؛ لِأَنَّ الأَصْلَ فِي العَاقِلَةِ مَعْنَى التَّنَاصُرِ، وَهُم لَمَّا تَرَكُوا [مُرَاقَبَتَهُ الوَاجِبَةَ][(٢)] عَلَيْهِم صَارُوا كَأَنَّهُم القَاتِلُونَ[(٣)] تَقْدِيرًا، فَوَجَبَتْ

---

(١) وهذا مذهب الجمهور -الحنفية والشافعية والحنابلة- حيث يقولون بوجوب دية شبه العمد على العاقلة.

۞ **واستدلوا** بحديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى رسول الله ﷺ أن دية جنينها غرة ؛ عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها ». متفق عليه. [سبق تخريجه ص٣٤٠].

وجه الاستدلال: أن القتل الوارد في الحديث شبه عمد ؛ لأنه قتل قصد فيه القاتل الفعل بآلة لا تقتل غالبا وهي الحجر، وقضى فيه النبي ﷺ بالدية على العاقلة ولم يوجبها على القاتلة.

۞ وحكى ابن قدامة عن ابن سيرين والزهري والحارث العُكلي وابن شبرمة وقتادة وأبو ثور: أنها على القاتل في ماله. وهو رواية عن أحمد اختارها أبو بكر بن عبد العزيز من الحنابلة.

۞ **وجه قولهم:** أن هذا القتل موجَبُ فِعلٍ عمدٍ، فلم تحمله العاقلة كالعمد المحض، ولأن الدية فيه مغلظة فأشبهت دية العمد.

وأجيب عن تعليلهم: بأن هذا قياس مخالف لنص الحديث السابق، والقاعدة: لا قياس مع النص.

كما أن قتل شبه العمد لا يوجب القود فكانت ديته على العاقلة كالخطأ.

وهو يخالف العمد المحض ؛ فالأخير يُغلّظ من كل وجه لقصد الجاني الفعل وإرادته القتل، وشبه العمد يغلظ من وجه وهو قصده الفعل، ويخفف من وجه وهو كونه لم يُرِد القتل، فاقتضى تغلظيها من وجه وهو أسنان الإبل، وتخفيفها من وجه وهو حمل العاقلة لها وتأجيلها. ينظر: [المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٢٤/٢٧] [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٠/١٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الجراح - ٤٦٣/١١ ، كتاب الديات - ١٦/١٢]

۞ وأما المالكية فلا يقولون بشبه العمد في المشهور عندهم، إلا ما كان من رمي الوالد ولده بحديدة فيقتله فيوجبون الدية عليه مغلظة في ماله حالة كالعمد. [ينظر: البهجة - ٦٢٩/٢] وهذه الصورة عند الجمهور عمد لكن سقط القصاص للوالِدِيّة، ووجبت الدية حالّة مغلظة في مال الوالد.

(٢) في [ز]: (مراقبة الواجب) والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٣) في النسخ الثلاث: (القائلين) والصواب ما أثبته لأنه خبر كأن.

عَلَيْهِم الدِّيَةُ[١].

قَوْلُهُ: (**حَمَلِ بنِ مَالِكٍ**)

هُوَ بِالحَاءِ المُهْمَلَةِ وَالمِيمِ المَفْتُوحَتَينِ. حَمَلُ بنُ مَالِكِ بنِ النَّابِغَةِ الهُذَلِيُّ، أَسْلَمَ ثُمَّ

---

(١) ما ذكره الشارح هنا هو بيان للحكمة من إيجاب الدية على العاقلة بالرغم من أنه ليس لها يد في الجناية. والأصل أن وجوب الدّية على الجاني نفسه، لأنّ سبب الوجوب هو القتل، وقد وجد من القاتل، ولا يؤاخذ أحد بذنب غيره، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام : ١٦٤]، ولهذا لم تتحمّل العاقلة ضمان الأموال، ودية العمد.

لكنّه ترك هذا الأصل في دية الخطأ. [فتح الباري لابن حجر - كتاب الديات، باب العاقلة - ٢٤٦/١٢] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات - ٢٥٥/٧] [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة ديات، حكمة وجوب دية الخطأ على العاقلة - ٤٨/٢١].

وذكر الشارح بعض الحِكَم من ذلك، كالتخفيف، والتناصر. ويضاف إليها ما ذكره عبد القادر عودة في التشريع: أن إيجابها على الجاني يؤدي إلى عدم المساواة والعدل؛ لأن الجاني قد يكون غنيا فتؤخذ منه، وقد يكون فقيرا فيمتنع الأخذ منه لفقره، ويستتبع ذلك أن المجني عليه أو وليه يحصل على ديته كاملة أو بعضها إن كان الجاني غنيا أو متوسط الحال، أما إذا كان فقيرا وهو الغالب فلن يحصل المجني عليه على شيء، وفي ذلك عدم مساواة بين الجناة، وكذلك عدم مساواة بين المجني عليهم. فاقتضت الحكمة ضم العاقلة إلى الجاني لتحقيق العدل والمساواة في ذلك.

وفي حالة ما إذا عجز الجاني عن أداء الدية أو كان فقيرا فإن ذلك يؤدي إلى إهدار الدم، والقاعدة المقررة في الشريعة صيانة الدماء وعدم إهدارها، فاقتضت الحكمة ضم العاقلة إلى الجاني صيانة للدماء عن الإهدار، ومواساة للجاني وإعانة له وتخفيفا عنه لعدم قصده.

ويضاف إلى ذلك أن جرائم الخطأ عادة تقع بسبب الإهمال وعدم الاحتياط، وهو نتيجة الشعور بالعزة والقوة، وهذا الشعور يتولد من الاتصال بالجماعة، والمُشاهَد أنّ من ليس له عشيرة قوية يكون أكثر احتياطا ويقظة ممن له عشيرة، كحال الأقليات إذ هم أكثر حرصا من المنتمين للغالبية، وبهذا يتبين أن التقصير كان من العاقلة لتفريطها في حفظ الجاني عن الإهمال وعدم الاحتياط فوجب أن يتحملوا تبعة هذا التفريط. ا.هـ بتصرف. [التشريع الجنائي الإسلامي - الباب الأول في الجنايات، الفصل الأول في القتل، أهمية نظام العاقلة - ١٩٨/٢ وما بعدها] وهذا المعنى أشار إليه الشارح في قوله: (وهم لما تركوا مراقبته الواجبة ...).

وعدَّ ابنُ القيم رَحِمَهُ اللَّهُ حملَ العاقلة للدية موافقا لأصول الشريعة، واعتبره من محاسنها وقيامها بمصالح العباد، وقال: إنه من جنس ما أوجبه الله من الحقوق لبعض العباد على بعض، كإيجاب النفقات على الأقارب وكسوتهم وكذا مسكنهم وإعفافهم إذا طلبوا النكاح، وكإيجاب فكاك الأسير من بلد العدو، وليس من باب عقوبة الإنسان بجناية غيره. ا.هـ [إعلام الموقعين لابن القيم - فصل حمل العاقلة الدية يوافق القياس - ٢١٧/٣ وما بعدها]

رَجَعَ إِلَىٰ بِلَادِ قَوْمِهِ، ثُمَّ تَحَوَّلَ إِلَى البَصْرَةِ[١] وَابْتَنَىٰ بِهَا [دَارًا][٢] فِي هُذَيلٍ، ثُمَّ صَارَتْ دَارُهُ بَعْدُ لِعُمَرَ بنِ مَهْرَانٍ الكَاتِبِ[٣]. كَذَا فِي كِتَابِ الطَّبَقَاتِ الكَبِيرِ[٤][٥].

قَوْلُهُ: (**إِجْحَافُهُ وَاسْتِئْصَالُهُ**)

أَيْ: إِجْحَافُ الخَاطِئِ. يُقَالُ أَجْحَفَ بِالشَّيْءِ إِذَا ذَهَبَ بِهِ[٦].

قَوْلُهُ: (**لِأَنَّهُ إِنَّمَا قَصَّرَ بِقُوَّةٍ فِيهِ، وَتِلْكَ بِأَنْصَارِهِ**)

أَيْ: لِأَنَّ القَاتِلَ إِنَّمَا قَصَّرَ حَالَةَ الرَّمْي فِي التَّثَبُّتِ [وَالتَّوَقُّفِ][٧] بِقُوَّتِهِ، وَتِلْكَ القُوَّةُ حَاصِلَةٌ لَهُ بِأَنْصَارِهِ.

العاقلة هم أهل الديوان

قَوْلُهُ: (**قَالَ: العَاقِلَةُ أَهْلُ الدِّيوَانِ إِنْ كَانَ القَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ[٨]، يُؤْخَذُ مِنْ**

---

(١) مدينة بجنوب العراق على الضفة الغربية لشط العرب (موضع التقاء نهري دجلة والفرات)، مصّرها المسلمون في عهد عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بعد فتح العراق، والبصرة في كلام العرب تعني الأرض الغليظة. وقيل: إن هذا هو أصل تسميتها بسبب صلابة حجارتها. [معجم البلدان - ٤٣٠/١].

(٢) في [ز]: (بيتا)، وكلتاهما تؤديان نفس المعنىٰ.

(٣) عمر بن مهران، كاتب الخيزران زوجة المهدي وأم الهادي وهارون الرشيد، ولاه الرشيد على مصر، وقيل: ولّاه الخراج تحت جعفر بن يحيى سنة ست وسبعين ومائة، وأقام بها سنة ثم عاد إلى بغداد. [الكامل في التاريخ لابن الأثير الجزري، تحقيق: محمد يوسف الدقاق - ٢٩١/٥ - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م] [النجوم الزاهرة لأبي المحاسن - ١٠١/٢].

(٤) كتاب الطبقات الكبير لأبي عبد الله محمد بن سعد الزهري، كاتب الواقدي، المتوفى سنة ثلاثين ومائتين، جمع فيه طبقات الصحابة والتابعين، ثم انتخبه في الطبقات الصغير، واختصره السيوطي في (إنجاز الوعد المنتقى من طبقات ابن سعد). [كشف الظنون - ١١٠٣/٢].

(٥) الطبقات الكبير لابن سعد - برقم: ٣٦٧٩ - ٣٢/٩.

(٦) معجم مقاييس اللغة لابن فارس - مادة جحف - ٤٢٨/١.

(٧) سقطت من [ز].

(٨) اختلف الفقهاء في حقيقة العاقلة: هل هم عصبة الجاني فقط، أم أهل نصرته عصبة كانوا أو غير عصبة، سأبين ذلك إن شاء الله مدللا لأقوالهم ومناقشا لها.

مسألة: اختلاف الفقهاء في حقيقة العاقلة

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أن عصبة الجاني يعقلون عنه في الجملة، وأن العقل مبني على النصرة، واختلفوا في لزوم العقل على أهل نصرة الجاني من غير عصبته.

وسبب الخلاف: أن بعض الفقهاء قصر العاقلة على من سماهم الشارع، وهم عصبة الجاني، فلا يخرج العقل عنهم.

=

وذهب بعضهم إلى أنه غير مقصور أو محصور في العصبة، وتسمية الشارع للعصبة جاء على سبيل الغالب في التناصر في الزمن الأول وليس على سبيل الحصر فيهم، فوسعوا مدلول العاقلة وجعلوه يشمل كل من ينتصر به سواء كان عصبة أو غيرها.

يقول ابن تيمية: أصل ذلك أن العاقلة هم محدودون بالشرع أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين. فمن قال بالأول: لم يعدل عن الأقارب ؛ فإنهم العاقلة على عهده - أي النبي ﷺ -.

ومن قال بالثاني: جعل العاقلة في كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه في ذلك الزمان والمكان. فلما كان في عهد النبي ﷺ إنما ينصره ويعينه أقاربه كانوا هم العاقلة ؛ إذ لم يكن على عهد النبي ﷺ ديوان ولا عطاء، فلما وضع عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ الديوان كان معلوما أن جند كل مدينة ينصر بعضه بعضا، ويعين بعضه بعضا وإن لم يكونوا أقارب، فكانوا هم العاقلة. [مجموعة الفتاوى لتقي الدين أحمد بن تيمية - كتاب أصول الفقه، قاعدة في تصويب المجتهدين وتخطئتهم وتأثيمهم، فصل: اختلاف الفقهاء في العاقلة - ١٣٨/١٩ - ط دار الوفاء بالمنصورة، مصر، الطبعة الثالثة ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م].

وعلى ما تقدم يمكن إجمال الخلاف في رأيين:

۞ **الرأي الأول**:

يرى أن العاقلة ابتداء: هم أهل ديوان الرجل إن كان من أهل الديوان، وهم المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين تؤخذ من عطاياهم، فإن لم يكن له ديوان فعاقلته عصبته من النسب. وذهب إليه الحنفية، وهو قول لمالك اعتمده متأخرو المالكية. [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٠/٤] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات - ٢٥٥/٧ ، ٢٦٦] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٢٢/٢] [منح الجليل لمحمد عليش - باب في بيان أحكام الدماء والقصاص - ٤٢٣/٤ ، ٤٢٤].

۞ **الرأي الثاني**:

يرى أن العاقلة: هم عصبة القاتل، وهم القرابة من قِبَل الأب، ولا مدخل لأهل الديوان في العقل، وذهب إليه الجمهور: وهم الشافعية والحنابلة والظاهرية والزيدية والإمامية والإباضية، وهو قول لمالك ؛ نقل الدسوقي المالكي عن اللخمي أن هذا الرأي هو مذهب المدونة، وقال التسولي في البهجة: هو المعتمد. ا.هـ.

[الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، العيب في الإبل - ٢٨٤/٧، ٢٨٥] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٠/١٢] [البيان والتحصيل لابن رشد - ٤٧٣/١٥] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٤/٢] [منح الجليل لعليش - باب في بيان أحكام الدماء والقصاص - ٤٢٣/٤، ٤٢٤] [الروض المربع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ص٦٥٨] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتال أهل البغي، مسألة العواقل - ٤٤/١١] [البحر الزخار - كتاب الجنايات، فصل في حكم جناية الخطأ، مسألة دية الخطأ على العاقلة - ٦/ ٢٥١، ٢٥٢] [شرائع الإسلام - كتاب الديات، النظر الرابع في اللواحق، اللاحق الرابع في العاقلة - ٢٧٠/٤، ٢٧١] [شرح النيل - الكتاب العشرون في الديات، باب في الديات أيضا - ١٢٧/١٥ و ١٤٠ ، ١٤١].

الأدلة ومناقشتها

استدل أصحاب الرأي الأول:

۞ **من الأثر:**

بما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه: عن الشعبي: « أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جعل الدية في الأعطية في ثلاث سنين، والنصف والثلثين في سنتين، والثلث في سنة، وما دون الثلث فهو من عامه ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب في كم تؤخذ الدية - برقم: ١٧٨٥٨ - ٩/٤٢٠].

- **ويُعترض عليه:** بأنه منقطع ؛ لأن الشعبي لم يدرك عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفي سنده أشعث بن سوار وضعفه غير واحد.

۞ واستدلوا أيضا بما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه: عن الشعبي، وإبراهيم النخعي، قالا: « أول من فرض العطاء عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفرض فيه الدية كاملة في ثلاث سنين، وثلثا الدية في سنتين، والنصف في سنتين، والثلث في سنة، وما دون ذلك في عامه ». [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، الدية في كم تؤدى - برقم: ٢٨٠٠٨ - ١٤/١٧٥، ١٧٦، وفي: كتاب الأوائل، باب: أول من فعل ومن فعله - برقم: ٣٦٩٥٤ - ١٩/٥٣٢].

- **ويُعترض عليه:** بأنه منقطع أيضا ؛ لأن الشعبي وإبراهيم لم يدركا عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

۞ وأخرج أيضا عن الحكم، قال: « عُمرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أوَّلُ من جعل الدية عشرة عشرة في أعطيات المقاتلة دون الناس ». [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، العقل على من هو - برقم: ٢٧٨٩٣ - ١٤/١٥٤].

- **ويُعترض عليه:** بأنه منقطع ؛ لأنه من رواية الحكم بن عتيبة ولم يدرك عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

۞ وفي كتاب الآثار لأبي يوسف: عن أبي حنيفة، عمن حدثه، عن عامر، عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه: « فرض الدية على أهل الورق عشرة آلاف درهم، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة، وعلى أهل الغنم ألفي شاة، وكل ذلك على أهل الديوان » [كتاب الآثار لأبي يوسف، تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني - كتاب الديات، الدية على أهل الديوان - برقم: ٩٨٠ - ص٢٢١ - ط دار الكتب العلمية ببيروت، مصورة عن لجنة إحياء التراث النعماني بالهند].

- **ويُعترض عليه:** بأن فيه راوٍ لم يُعلم، وعامر هو: الشعبي، وروايته عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مرسلة.

يقول ابن حزم فيما روي عن عمر بن الخطاب من إيجاب الدية على أهل الديوان: ''وقد جهدنا أن نجد هذا الذي قالوه عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فما وجدناه، ولا له أصل ألبتة، ورحم الله القائل: الإسناد من الدين، ولولا الإسناد لقال من شاء ما شاء، وأن المحفوظ عن عمر خلاف هذا''.

ثم روى بسنده إلى الحسن البصري: أن عمر بن الخطاب قال لعلي بن أبي طالب في جناية جناها عمر: « عزمت عليك إلا قسَّمت الدية على بني أبيك، فقسمها على قريش »، فهذا حكم عمر وعلي بحضرة الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ من المهاجرين والأنصار، ولا يعرف عليهما منكر منهم في قسم ما تغرمه =

العاقلة على القبيلة. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة العواقل والقسامة - ٤٨/١١].

وفيما رواه ابن حزم انقطاع أيضا ؛ لأنه من رواية الحسن البصري عن عمر، وهو لم يلق عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [التلخيص الحبير لابن حجر - كتاب الديات، - ٦٩/٤].

لكنه وإن كان منقطعا - كما هو حال أدلة الحنفية - إلا أنه قد يكون فيه دلالة على أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لم يفرض الدية على أهل الديوان، وإنما كانت في عهده على العشيرة.

ويؤيد هذا ما أخرجه الطحاوي: عن سلمة بن نعيم رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قتل يوم اليمامة مسلما يظنه كافرا فأخبر عمرا بذلك، فقال له عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: « قد أحسنت، اذهب فإن عليك وعلى قومك الدية، وعليك تحرير رقبة مؤمنة ». قال شعيب الأرنؤوط محقق شرح مشكل الآثار: إسناده صحيح على شرط مسلم. [شرح مشكل الآثار لأبي جعفر الطحاوي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في اكتتابه على كل بطن عقوله - ٢٤٥/١٥ - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٤م].

ويمكن أن يجاب عن ذلك: بأنه يُحتمل أن تكون هذه الحوادث وقعت قبل تدوين الدواوين، وعليه فلا تعارض بينها وبين ما روي عنه في فرض الدية على أهل الديوان.

ومما يؤيد ما ورد عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في جعل الدية على أهل الديوان ما قاله ابن عبد البر: أجمع أهل السِّيَر والعلم بالخبر أن الدية كانت في الجاهلية تحملها العاقلة فأقرها رسول الله ﷺ في الإسلام، وكانوا يتعاقلون بالنظرة، ثم جاء الإسلام فجرى الأمر على ذلك حتى جعل عمر الديوان، واتفق الفقهاء على رواية ذلك والقول به، وأجمعوا أنه لم يكن في زمن رسول الله ﷺ ولا في زمن أبي بكر ديوان، وأن عمر جعل الديوان وجمع به الناس، وجعل أهل كل جند يدا، وجعل عليهم قتال من يليهم من العدو. [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب العقول، باب جامع العقل - ٢٢١/٢٥، ٢٢٢].

- ونوقش: **بأنه إن سلمنا بصحة ما ورد من آثار عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في فرض العقل على أهل الديوان فإنه يقال في الجواب عنها:**

بأن النبي ﷺ قضى بدية المقتولة على عاقلة القاتلة، ولم يكن على عهده ديوان. وكذلك قضى أبو بكر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالدية على العاقلة ولم يكن في خلافته ديوان، وكذلك في صدر من أيام عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، إلى أن أحدث الديوان في آخر أيامه لتمييز القبائل وترتيب الناس في العطاء، فلم يجز العدول به عما كان في أيام رسول الله ﷺ إلى غيره من أمر حدث بعده، لأنه يكون نسخا، والنسخ مرتفع بعد موت الرسول ﷺ. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم، مسألة في معرفة العاقلة - ٣٤٧/١٢].

ويمكن حمله على أن قضاء عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كان في الأقارب من أهل الديوان. [ينظر: شرح الوجيز للرافعي - كتاب الديات، فيمن عليه الدية - ٤٦٥/١٠].

وفي رد هذا الجواب يقول صاحب الهداية: إن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لما جعل العقل على أهل الديوان كان ذلك بمحضر من الصحابة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ من غير نكير منهم، وليس ذلك بنسخ بل هو تقرير معنى ؛ لأن

=

العقل كان على أهل النصرة وقد كانت بأنواع: بالقرابة والحلف والولاء والعد، وفي عهد عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قد صارت بالديوان فجعلها على أهله إتباعا للمعنى. [بتصرف من الهداية للمرغيناني - كتاب المعاقل - ١٨٣/٣/٢ - ط المطبعة الخيرية].

- **واستدلوا من القياس**: بأن وجوب العقل على العصبة إنما هو لأجل النصرة، وهي متحققة في أهل الديوان، فيجب العقل عليهم كما وجب على العصبة بجامع النصرة في كلٍ.

ويجاب عنه: بأن وجوب الدية على العاقلة جاء على خلاف الأصول في أن ضمان المتلفات يكون في مال المتلِف، وما جاء على خلاف الأصول لا يقاس عليه كما هو مقرر.

واستدل أصحاب الرأي الثاني وهم الجمهور:

- **من السنة**: بما اتفق عليه الشيخان من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة، ثم إن المرأة التي قُضِيَ عليها بالغرة توفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن العقل على عصبتها » [صحيح البخاري - كتاب الديات، باب جنين المرأة - برقم: ٦٩٠٩ - ١١/٩/٤] [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب دية الجنين ووجوب الدية في قتل الخطأ وشبه العمد على عاقلة الجاني - برقم: ١٦٨١/٣٥ - ص٦٩٧].
- **ومن الحديث** الصحيح أيضا ما أخرجه مسلم عن جابر بن عبد الله رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « كتب النبي ﷺ على كل بطن عقوله ». [صحيح مسلم - كتاب العتق، باب تحريم تولي العتيق غير مواليه - برقم: ١٥٠٧/١٧ - ص٦١٢].
- **ومن الحديث**: ما أخرجه أحمد وغيره عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: « أن النبي ﷺ كتب كتابا بين المهاجرين والأنصار أن يعقلوا معاقلهم وأن يفدوا عانيهم بالمعروف والإصلاح بين المسلمين » [مسند الإمام أحمد، مسند عبد الله بن عباس، برقم: ٢٤٤٣ - ٢٥٨/٤].

قال البوصيري: هذا إسناد فيه الحجاج بن أرطاة، وهو ضعيف. [إتحاف الخيرة للبوصيري - كتاب الديات وأسنان الإبل وتقويمها، باب ما جاء في الشجة والعقل وشبه العمد - برقم: ٣٤٠٢ - ١٩٠/٤]

- وبما أخرجه ابن أبي شيبة عن الشعبي، قال: « جعل رسول الله ﷺ عقل قريش على قريش، وعقل الأنصار على الأنصار ». قال محقق المصنَّف: في إسناده ابن أبي ليلى وهو ضعيف لسوء حفظه. [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، العقل على من يكون - برقم: ٢٨١٥١ - ٢٠٩/١٤].

  وفيه علة أخرى وهي الانقطاع.

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث: أن النبي ﷺ نص على كون العقل على العصبة، وجعله على البطن من طبقات النسب، فينبغي أن يقتصر عليها لا يتعداها إلى غيرها، لأنه لا يجوز تكليف أحدٍ غرامةً عن أحد إلا بدليل شرعي، ولا دليل من الشارع على جواز أخذ أموال من ليسوا بعصبة للقاتل للعقل عنه.

والقول بقياس أهل الديوان على العصبة بجامع النصرة فيه نظر ؛ لأن وجوب الدية على العاقلة جاء على خلاف الأصول في أن ضمان المتلفات على المتلِف، وما جاء على خلاف الأصل لا يقاس عليه،

=

بل يقتصر فيه على مورد النص، وهو هنا العصبة.

ثم إن القول بأن العقل مبني على النصرة، ليس على الإطلاق بل هو مبني على النصرة من أشخاص معينين شرعا، وهم العصبة، بدليل أن الزوج من أولى الناس بنصرة زوجته إذ يرثها وترثه لكنه لا يعقل عن عنها.

الرأي المختار:

بعد استعراض أدلة الفريقين والاعتراضات يمكن القول بأنه إن ثبت عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه جعل العقل على أهل الديوان فهو أولى بالأخذ ؛ لأن فعله هذا يعتبر من فقه الدليل، وليس هذا إحداثٌ منه في الدين، إذ كيف يُحدِث عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في دين الله ما ليس منه ويوافقه عليه صحابة رسول الله ﷺ بدون نكير ؟

وعلى ما تقدم يمكن القول بأن العاقلة في كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه، ولما كانت النصرة في عهد النبي ﷺ بالأقارب والعشيرة كانوا هم العاقلة ؛ إذ لم يكن على عهد النبي ﷺ ديوان ولا عطاء، فلما وضع عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الديوان صار جند كل مدينة ينصر بعضهم بعضا، ويعين بعضهم بعضا وإن لم يكونوا أقارب، فكانوا هم العاقلة. والله أعلم.

ومن جهات العقل الأخرى عند الجمهور:

ولاء العتاقة، وبيت المال، وسيأتي تفصيل الحكم فيهما في محله من الصُّلب ص٤٠٨ و٤٣٥.

ومنها عند الحنفية وفي رواية عن أحمد: ولاء الموالاة، وسيأتي تفصيله ص٤١١ وما بعدها.

وانفرد الحنفية بالتعاقل بالأنصار: حيث قالوا: إن لم يكن للقاتل قبيلة ولا هو من أهل الديوان فعاقلته أنصاره ؛ فإن كانت نصرته بالحرفة فعلى المحترفين الذين هم أنصاره كالصفارين، والأساكفة.

فإن عجزوا فأهل محلته، فإن لم يتسع فأهل بلدته، وإن كان الجاني من أهل القرى ولم يتسع فالمصر الذي يضم تلك القرى في سواده. [مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح لعلي القاري، تحقيق: جمال عيتاني - كتاب الديات- ٤٣/٧ -ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م] [الجوهرة النيرة - ٢٣٥/٢] [البحر الرائق - ٤٥٥/٨].

التطبيق المعاصر للعاقلة

إذا نظرنا لحقيقة العاقلة عند الفقهاء وعلة العقل، نجدهم قد حددوا العاقلة إما في العصبة أو أهل الديوان، وزاد الحنفية فقالوا: هم أنصار الرجل الذين ينتصر بهم، وذكروا أن علة العقل هي التناصر، ومعنى التناصر: أنه إذا حزبه أمر قاموا معه في كفايته. [حاشية ابن عابدين - ٣٣٣/١٠].

وبناء على هذا التحديد المذكور وعلته، نظر فيما يمكن تطبيقه على واقعنا المعاصر:

۞ **أولا: أهل الديوان**

لا يكاد يوجد في هذا العصر ديوان بالصورة التي وضعها عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ورتب فيه أسماء المقاتلة من الرجال، وأجرى لهم العطاء والأرزاق، لذلك فإن اعتبار العاقلة من أهل الديوان في هذا الزمان لا يصلح لعدم وجود الديوان.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن بعض الدول تُجري رواتب ومعاشات لبعض مواطنيها بغرض إعانتهم، ولا يأخذ من هذه المرتبات كل مواطني الدولة، وإنما من تنطبق عليه شروط معينة: كأن يكون عاطلا عن العمل، أو بسبب إصابته بمرض أو إعاقة أو غير ذلك.

ويمكن اعتبار هذا المال كالأرزاق التي كانت تفرض لكفاية الوقت من بيت المال، وقد قال الحنفية بدفع الدية من الأرزاق المفروضة لأهل الديوان، وفي هذه الحالة يستقطع من رواتب أصحاب هذه المعاشات لدفع الدية إذا كان الجاني من بينهم، فإذا كان منهم فقير فإنه لا يؤخذ منه ؛ لأن العقل لا يجب على فقير. والله أعلم.

ثانيا: العصبات:

في بلادنا مصر في هذا العصر يقل اهتمام الناس بمعرفة أصولهم وأنسابهم وانتمائهم لقبائلهم، والدولة لا تعتني بهذا الأمر ولا بضبطه أو تحريره.

والعاقلة من العصبة لا يمكن أن تُعرف إلا بضبط النسب وتحريره وتوثيقه، لذلك فإن وجود عاقلة النسب قليل نادر، وإن وجدت فإن عدد أفرادها غالبا لا يكفي لفرض الدية عليهم.

يقول عبد القادر عودة في التشريع الجنائي: "لا شك أن العاقلة ليس لها وجود اليوم إلا في النادر الذي لا حكم له، وإذا وجدت فإن عدد أفرادها قليل لا يتحمل أن تفرض عليه كل الدية، ولقد كان للعاقلة وجود طالما احتفظ الناس بأنسابهم وقراباتهم وانتموا إلى قبائلهم وأصولهم، أما الآن فلا شيء من هذا في أغلب البلاد والأقطار". [التشريع الجنائي الإسلامي - ١/٦٧٧].

ويقول وهبة الزحيلي: في النظام الحاضر: تفككت الأسر، وتحللت عرى الروابط بين الأقارب، وزالت العصبية القبلية، ولم يعد الاهتمام بالنسب أمراً ذا بال، وصار كل امرئ معتمداً على نفسه دون قبيلته، فلم يبق بالتالي محلٌ لنظام العواقل، لفقدان معنى التناصر بين أفراد الأسرة. [بتصرف من الفقه الإسلامي وأدلته لوهبة الزحيلي - ٦/٣٢٦ - ط دار الفكر بدمشق - الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م].

وعلى هذا إن وجدت عاقلة النسب في قُطرٍ من الأقطار بحيث يكفي عدد أفرادها لفرض الدية عليهم فلا إشكال، وإن لم توجد وهو الغالب فلا مناص من إيجاد بديل آخر يتوافق مع أصل تشريع العاقلة.

وقد وُفِّق لهذا البديل فقهاء الحنفية حين توسعوا في مدلول العاقلة حتى عدوا أنصار الرجل عاقلة له ؛ بناء على تعليل العقل بالنصرة.

فقالوا إذا كانت نصرة الرجل بالحرفة فعاقلته أهل حرفته كالصفارين، والأساكفة، وإن كانت نصرته بالمحلة، فعاقلته أهل محلته.

وعلى هذا إذا تناصر الناس في زماننا بالحرف والمهن والأماكن فإنهم يتعاقلون بهذه النصرة، وإذا تناصروا بالنقابات والهيئات، فإنهم يتعاقلون بينهم بذلك.

وهذا هو ما خَلُصَ إليه قرار مجمع الفقه الإسلامي بخصوص موضوع العاقلة وتطبيقاتها المعاصرة، حيث يقول:

عند عدم وجود العشيرة أو العصبة التي تتحمل الدية، فإنه يجوز أن ينوب عنها عند الحاجة - بناءً

أَعْطِيَاتِهِم[(١)] **فِي ثَلَاثِ سِنِينَ**). أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[(٢)].

قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَعَاقِلَةُ الرَّجُلِ أَهْلُ نُصْرَتِهِ، وَكَانَ عَاقِلَةُ الرَّجُلِ فِي ابْتِدَاءِ الإِسْلَامِ أَهْلُ عَشِيرَتِهِ وَأَهْلُ نِسْبَتِهِ، فَلَمَّا دَوَّنَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الدَّوَاوِينَ فَرَضَ ذَلِكَ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ[(٣)]، وَهُمْ أَهْلُ الرَّايَاتِ، وَهُمْ الجَيْشُ الَّذِينَ [كُتِبَتْ أَسَامِيهِمْ وَأَرْزَاقُهُمْ][(٤)] فِي الدِّيوَانِ، فَمَنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ فَعَقْلُهُ عَلَيْهِم إِذَا جَنَى، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ /مِنْ أَهْلِ ذَلِكَ إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ البَادِيَةِ فَعَقْلُهُ عَلَى أَقْرَبِ القَبَائِلِ إِلَيْهِ نَسَبًا، وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ المِصْرِ: إِنْ كَانَ لَهُ أَقْرِبَاءٌ وَعَشِيرَةٌ يُقْضَى عَلَيْهِمْ، وَإِن لَمْ تَكُنْ اخْتَلَفَ المَشَايِخُ[(٥)] فِيهِ: بَعْضُهُم قَالُوا يَجِبُ فِي مَالِهِ، وَبَعْضُهُم قَالُوا يَجِبُ عَلَى

٢١٧/ز

على أن الأساس للعاقلة هو التناصر والتضامن - ما يلي:

أ) التأمين الإسلامي (التعاوني أو التكافلي) الذي ينص نظامه على تحمل الديات بين المستأمنين.

ب) النقابات والاتحادات التي تقام بين أصحاب المهنة الواحدة، وذلك إذا تضمن نظامها الأساسي تحقيق التعاون في تحمل المغارم.

ج) الصناديق الخاصة التي يكونها العاملون بالجهات الحكومية والعامة والخاصة لتحقيق التكافل والتعاون بينهم. [قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم ١٤٥ (١٦/٣) - بشأن العاقلة وتطبيقاتها المعاصرة في تحمل الدية - من موقع المجمع http://fiqhacademy.org.sa].

فإذا لم يكن للجاني عاقلة مما سبق ذكره، فإن بيت المال يعقل عنه عند الجمهور، وسيأتي مزيد بيان لهذه المسألة عند موضعها من الصُّلب ص٤٣٥ وما بعدها.

(١) الأَعطيات: جمع أَعْطِية، واحدها عطاء، اسم لما يعطى، والمراد به: المال الذي يعطى للمقاتلة. [المُغرب للمطرزي - مادة عطو - ٦٨/٢] [شرح حدود ابن عرفة - كتاب الجهاد، باب الديوان - ص٢٢٤].

(٢) مختصر القُدُورِي - كتاب المعاقل - ص١٩٤.

(٣) أخرجه عبد الرزاق من طريق الشعبي: «أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جعل الدية في الأعطية في ثلاث سنين، والنصف والثلثين في سنتين، والثلث في سنة، وما دون الثلث فهو من عامه». وهو ضعيف وسبق تخريجه وبيان ما فيه ص٣٥١.

وأخرج ابن أبي شيبة من طريق الشعبي وإبراهيم النخعي قالا: «أول من فرض العطاء عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وفرض فيه الدية كاملة في ثلاث سنين». وهو منقطع أيضا. [سبق في ص٣٥١] [التلخيص الحبير - كتاب الديات - ٦٣/٤].

(٤) في [ز]: (كتب أرزاقهم وأساميهم).

(٥) المراد بالمشايخ في اصطلاح الحنفية: من لم يدرك الإمام أبا حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ من الطبقة الثانية من علماء مذهبه. [حاشية ابن عابدين - كتاب الوقف، مطلب: المراد بأصحابنا ... - ٧٣٥/٦].

أَهْلِ حِرْفَتِهِ، وَبَعْضُهُم قَالُوا عَلَىٰ جِيرَانِهِ، وَبَعْضُهُم قَالُوا يَجِبُ عَلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ لِأَنَّهُ مِن ظَهْرَانِيهِم.

دليل كون العاقلة هم أهل الديوان

وَقَالَ الحَاكِمُ الشَّهِيدُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي الكَافِي: "بَلَغَنَا عَنْ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ فَرَضَ المَعَاقِلَ عَلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ"[(١)]، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ أَوَّلُ مَنْ فَرَضَ الدِّيوَانَ وَجَعَلَ العَقْلَ فِيهِ[(٢)]، وَكَانَ العَقْلُ قَبْلَ ذَلِكَ عَلَىٰ عَشِيرَةِ الرَّجُلِ فِي أَمْوَالِهِمْ، وَلَمْ يَكُنْ ذَلِكَ مِنْهُ تَغْيِيرًا لِحُكْمِ الشَّرْعِ بَلْ تَقْرِيرًا لَهُ ؛ لِأَنَّهُ عَرَفَ أَنَّ عَشِيرَتَهُ كَانُوا يَتَحَمَّلُونَ بِطَرِيقِ النُّصْرَةِ، فَلَمَّا كَانَ التَّنَاصُرُ /بِالرَّايَاتِ جَعَلَ العَقْلَ عَلَيْهِمْ، وَلِهَذَا أَوْجَبَ عَلَى المُقَاتِلَةِ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ، حَتَّىٰ لَا يَجِبُ عَلَى النِّسْوَانِ وَالصِّبْيَانِ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ بِهِم التَّنَاصُرُ. ٣٧٩/ع

وَعَن المَعْرُورِ بنِ سُوَيدٍ[(٣)] رَحِمَهُ ٱللَّهُ قَالَ: « فَرَضَ عُمَرُ بنُ الخَطَّابِ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ الدِّيَةَ تُؤْخَذُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَالنِّصْفُ فِي سَنَتَينِ، وَمَا دُونَ [الثُّلُثِ][(٤)] فِي سَنَةٍ »[(٥)]. وَبِهِ نَقُولُ، وَذَلِكَ لِأَنَّهُ جَعَلَ الدِّيَةَ فِي عَطَايَاهُم الثُّلُثَ، وَكَانَ يَخْرُجُ فِي كُلِّ سَنَةٍ عَطَاءٌ وَاحِدٌ". كَذَا

---

(١) الكافي للحاكم الشهيد - لوحة ١٩١/ب.

(٢) أما الأثر عن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ أنه "فرض المعاقل على أهل الديوان" فقد سبق تخريجه آنفا.

وأما خبر "أنه أول من فرض الديوان" فأخرجه ابن أبي شيبة والبيهقي عن جابر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قال: « لمَّا وَلِيَ عمرُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ الخلافة فرض الفرائض ودوَّن الدواوين وعرَّف العرفاء ». [مصنف ابن أبي شيبة - برقم: ٣٦٩٣٨ - كتاب الأوائل، باب أول ما فعل ومن فعله - ٥٩١/١٣] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب ما جاء في تعريف العرفاء - ٣٦٠/٦].

(٣) في هامش [ع]: "المعرور بن سويد من التابعين، وهو من بني أسد، بلغ مائة وعشرين سنة ولم يَشِبْ [أي كان أسود الرأس واللحية]. كذا ذكر القتبي". ا.هـ

والمراد بالقتبي هو ابن قتيبة عبد الله بن مسلم الدينوري، وذكر ترجمة المعرور في كتابه الموسوم بالمعارف. [المعارف لابن قتيبة، تحقيق: ثروت عكاشة - ص٤٣٢- ط دار المعارف بالقاهرة، الطبعة الرابعة ١٩٨١م].

ويكنَّى المعرور بأبي أمية، وهو كوفي ثقة، أخرج له البخاري في صحيحه، وكان كثير الحديث. [الطبقات لابن سعد - برقم: ٢٨٢٦ - ٢٣٨/٨] [التاريخ الكبير - برقم: ٢٠٧٣ - ٣٩/٨] [الجرح والتعديل - برقم: ١٨٩٥ - ٤١٥/٨].

(٤) في [د]: (الثلاث)، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٥) أخرجه البيهقي في السنن والمعرفة وضعفه من رواية المعرور، وقال: شاهده رواية الشعبي. ا.هـ وسبق بيان رواية الشعبي وما فيها ص٣٥١. [السنن الكبرى - كتاب الديات، باب تنجيم الدية على العاقلة - ١٠٩/٨] [معرفة السنن والآثار - كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة - برقم: ١٦٣١١ - ١٦٠/١٢].

فِي شَرْحِ الكَافِي.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ /الآثَارِ[١]: "عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ عَنْ حَمَّادٍ[٢] عَنْ إِبْرَاهِيمَ[٣] رَحِمَهُمُ ٱللَّهُ: « وَمَا كَانَ مِن جِرَاحَات الخَطَأ فَعَلَى العَاقِلَةِ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ، [إِنْ بَلَغَتْ الجِرَاحَةُ ثُلُثَي الدِّيَةِ فَفِي عَامَيْنِ، وَإِنْ كَانَ النِّصفَ فَفِي عَامَيْنِ، وَإِنْ كَانَ الثُّلُثَ فَفِي عَامٍ، وَذَلِكَ كُلُّهُ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ][٤] ». ٦٠٩/د

تؤخذ الدية من أعطية المقاتلة

قَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: وَبِهِ نَأْخُذُ، وَذَلِكَ فِي أَعْطِيَةِ المُقَاتِلَةِ دُونَ أَعْطِيَةِ الذُّرِّيَّةِ وَالنِّسَاءِ. وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ"[٥]. إِلَى هُنَا لَفْظُ [كِتَابِ][٦] الآثَارِ.

العاقلة عند أئمة المذاهب الثلاثة

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: الدِّيَةُ عَلَى العَصَبَاتِ[٧]، وَلَا يَلْزَمُ أَهْلَ الدِّيوَانِ شَيْءٌ، إِلَّا أَنْ

---

(١) كتاب الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني، مختصر، ذكر فيه ما روي عن أبي حنيفة رَحِمَهُ ٱللَّهُ من الآثار، ورتَّبه على الأبواب الفقهية، وضمَّنه آراءه وآراء أبي حنيفة الفقهية، وعليه شرح للطحاوي. [كشف الظنون - ١٣٨٤/٢].

(٢) حمَّاد بن مسلم، أبو إسماعيل بن أبي سليمان الكوفي، أحد أئمة الفقهاء، وأحد أعلام التابعين. وثَّقه ابن معين، وغيره. وروى له مسلم وأصحاب السنن، سمع أنس بن مالك رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وتفقه بإبراهيم النخعي. وكان له لسان سؤول، وقلب عقول، روى عنه أبو حنيفة، وبه تفقه، وعليه تخرَّج وانتفع، توفي سنة عشرين ومائة. [سير أعلام النبلاء - الطبقة الثالثة من التابعين، برقم: ٩٩ - ٢٣١/٦] [تهذيب الكمال - برقم: ١٤٨٣ - ٢٦٩/٧] [الجواهر المضيئة - برقم: ٥٤٠ - ١٥٠/٢].

(٣) إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود، أبو عمران النخعي، من مذحج - قبيلة باليمن -، رأى أم المؤمنين عائشة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا، وهو من أكابر التابعين صلاحا وصدقَ روايةٍ وحفظا للحديث. ويلقب بـ: فقيه العراق، كان إماما مجتهدا له مذهب، وهو من أهل الكوفة ومات بها سنة ست وتسعين متخفيا من الحجاج، ولما بلغ الشعبي موته قال: والله ما ترك بعده مثله. [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٧٠ - ٣/٥ - ٧٣/١] [الأعلام للزركلي - ٨٠/١].

(٤) ما بين المعقوفين سقط من [د]، واستدركته من [ع] و [ز]، ولعله التبس على الناسخ عبارة: (على أهل الديوان) الأولى بالثانية.

(٥) أوّله: عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم: « في دية الخطأ وشبه العمد في النفس على العاقلة على أهل الورق في ثلاثة أعوام، لكل عام الثلث ... » إلخ. [كتاب الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: خالد العواد - كتاب الديات، باب دية الخطأ وما تعقل العاقلة - ٤٩٧/٢، ٤٩٨ - ط دار النوادر بدمشق، سوريا - الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ/٢٠٠٩م].

(٦) سقطت من [ز].

(٧) العصبات جمع عصبة واحدها: عاصب، وهم في **اللغة**: القرابة الذكور الذين يدلون بالذكور. [المصباح المنير - كتاب العين، مادة عصب - ٥٦٤/٢].

=

يَكُونُوا مِنْ أَهْلِ النَّسَبِ[١].

وَقَالَ مَالِكٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: العَاقِلَةُ هُم العَصَبَةُ قَرُبُوا أَوْ بَعُدُوا[٢]. وَهُوَ مَذْهَبُ أَحْمَدَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَيْضًا[٣]؛ لِأَنَّهُ لَيْس [بَيْنَ][٤] أَهْلِ الدِّيوَانِ وَالقَاتِلِ وِلَادٌ[٥] وَلَا تَعْصِيبٌ فَصَارُوا كَالأَجَانِبِ.

مناقشة مذهب الجمهور

وَلَنَا: أَنَّ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَرَضَ الدِّيَةَ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ، وَلَمْ يُنْكِرْ عَلَيْهِ أَحَدٌ مِن المُهَاجِرِينَ وَالأَنْصَارِ، فَحَلَّ مَحَلَّ الإِجْمَاعِ.

فَإِنْ قِيلَ: كَانَت الدِّيَةُ فِي زَمَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَزَمَنِ أَبِي بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى القَبِيلَةِ، فَكَانَ ذَلِكَ مِنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ تَغْيِيرًا لَهُ فَلَا يَجُوزُ.

قُلْنَا: لَا نُسَلِّمُ أَنَّهُ تَغْيِيرٌ بَلْ هُوَ تَقْرِيرٌ؛ لِأَنَّ تَحَمُّلَ الدِّيَةِ كَانَ بِالتَّنَاصُرِ بِالقَبِيلَةِ، وَلَمْ يَكُنْ [فِي][٦] ذَلِكَ الزَّمَانِ دِيوَانٌ، فَلَمَّا دَوَّنَ الدَّوَاوِينَ صَارَ التَّنَاصُرُ [بِالدِّيوَانِ][٧]، فَكَانَ

=

وفي **الاصطلاح**: كل ذكر لا يدخل في نسبته إلى الميت أنثى. [الذخيرة للقرافي - كتاب الفرائض والمواريث، الباب السابع في العصبات - ٥٢/١٣].

وهو نفس المعنى اللغوي، ويعرفون في كتب الفرائض بالعصبة بالنفس. واختلفوا في ابن المرأة وابن الرجل وأبيه هل يدخل في العاقلة أم لا، وسيأتي بيانه عند موضعه من الصُّلب ص٣٨٣ إن شاء الله.

(١) الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، العيب في الإبل - ٢٨٤/٧ ، ٢٨٥.

(٢) ذكر ابن رشد أن هذا رأي الإمام مالك المروي عنه في المدونة، وقال صاحب البهجة: هو المعتمد. [البيان والتحصيل لابن رشد - ٤٧٣/١٥] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٤/٢].

ولمالك رأي آخر كرأي أبي حنيفة نقله الدسوقي عن الموازية والعتبية، قال فيه بأن العاقلة هم أهل الديوان ابتداء بشرط أن يأخذ أهل الديوان العطاء، ورجَّحه مشايخ المذهب كابن الحاجب والقرافي، والشيخ خليل في مختصره، والدردير. وقال عنه ابن رشد: هذا خلاف ظاهر ما في المدونة من قول مالك. ا.هـ ونقل الدسوقي عن اللخمي تضعيفه لهذا الرأي. [البيان والتحصيل لابن رشد - ٤٧٣/١٥] [جامع الأمهات لابن الحاجب - كتاب الديات - ص٥٠٥] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، الأثر الثاني المترتب على الجناية، الركن الرابع - ٣٩٣/١٢] [مواهب الجليل لابن الحطاب الرعيني - باب الدماء - ٣٤٨/٨] [حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - باب في الدماء - ٢٨٢/٤].

(٣) المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٣٩/١٢.

(٤) سقطت من [ز].

(٥) أي قرابة بالولادة.

(٦) سقطت من [ع] و [د].

(٧) في [ز]: (بالدواوين) بالجمع. واللفظان متقاربان.

الدِّيَةُ عَلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ لِمَعْنَى التَّنَاصُرِ، وَلَيْسَ أَهْلُ الدِّيوَانِ كَسَائِرِ الأَجَانِبِ ؛ لِأَنَّ سَائِرَ الأَجَانِبِ لَيْسُوا جِهَةً لِلنُّصْرَةِ.

سؤال وجوابه عن ماهية التناصر

وَسَأَلَ أَبُو بَكْرٍ الرَّازِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي هَذَا المَقَامِ سُؤَالًا ثُمَّ أَجَابَ عَنْهُ فِي شَرْحِهِ لِلطَّحَاوِيِّ(١) فَقَالَ:

"فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: المَسْلِمُونَ كُلُّهُمْ يَدٌ وَاحِدَةٌ عَلَىٰ مَنْ سِوَاهُمْ وَعَلَىٰ(٢) بَعْضِهِم نُصْرَةُ بَعْضٍ إِذَا احْتَاجَ إِلَيْهِ، فَمَا مَعْنَىٰ قَوْلِكُمْ إِنَّ العَقْلَ عَلَى التَّنَاصُرِ؟

قِيلَ لَهُ: إِنَّ عُمَرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ لَمَّا دَوَّنَ الدَّوَاوِينَ جَعَلَ أَهْلَ كُلِّ دِيوَانٍ يَدًا وَاحِدَةً فِي نُصْرَةِ [بَعْضِهِمْ](٣) لِبَعْضٍ فِي القِتَالِ، [وَالغَزْوِ](٤)، وَحِفْظِ الحَرِيمِ، وَسَدِّ الثَّغْرِ، وَنَحْوِ ذَلِكَ مِن الأُمُورِ الَّتِي تَدْهَمُهُمْ فَيَحْتَاجُونَ فِيهَا إِلَى التَّنَاصُرِ، فَكَانَ الرَّجُلُ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ بِنَصْرِ أَهْلِ دِيوَانِهِ أَخَصَّ مِمَّنْ لَا دِيوَانَ لَهُ مَعَهُ(٥)، قَرَابَةً كَانَ أَوْ غَيْرَ قَرَابَةٍ. أَلَا تَرَىٰ أَنَّهُمْ [تَمَيَّزُوا](٦) بِالدَّوَاوِينِ، فَقِيلَ تَمِيمُ(٧) ....

---

(١) هو شرح لأبي بكر أحمد بن علي الرازي المعروف بالجصاص على مختصر الطحاوي في فروع الحنفية، وهو من أقدم الشروح على المختصر، جمع فيه فروع المسائل وأدلتها، مؤصلا لها على المذهب، مع ذكر الخلاف بين الإمام وصاحبيه، وخلاف المذاهب الأخرى. [كشف الظنون - ١٦٢٧/٢] [هدية العارفين - ٦٦/١] [شرح مختصر الطحاوي للجصاص (الجزء الأول)، تحقيق: عصمت الله عناية الله - ٥٩/١/١ وما بعدها - أطروحة دكتوراه بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، سنة ١٤١٦-١٤١٧هـ].

(٢) في [ز]: (علىٰ من) بزيادة: (من) ولا معنىٰ لها.

(٣) في [ع] و [د]: (بعضها)، والمثبت من [ز] هو الصواب، حتىٰ يعود الضمير علىٰ أهل الديوان وليس على اليد، إذ المقصود تناصر أهل الديوان وليس تناصر اليد. وهكذا وجدته أيضا في شرح الطحاوي. [شرح مختصر الطحاوي للرازي الجصاص (الجزء الثالث) - كتاب القصاص والديات في الجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات، مسألة العاقلة - ٣٣٢/١/٣].

(٤) في [ع] و [د]: (والغُنْم)، وما أثبته من [ز] موافق لما في شرح مختصر الطحاوي، وهو أولى لأن التناصر يكون في الغزو أما الغنم فلا تناصر فيه وإنما تقاسم والله أعلم.

(٥) والعبارة في شرح مختصر الطحاوي هكذا: "فكان الرجل من أهل الديوان أخص بنصرة أهل ديوانه ممن لا ديوان له معه". [المرجع السابق].

(٦) في [ع] و [د]: (تميزون)، وهو خطأ، والصواب ما أثبته من [ز] ؛ لأنه فعل ماض، وهو موافق لما في شرح الطحاوي.

(٧) تميم قبيلة كبيرة من أكبر قبائل العرب منسوبة إلى تميم بن مر بن أد، من مضر، من عدنان، والنسب إليها =

الكُوفَةِ[١] وَتَمِيمُ البَصْرَةِ، [وَضَبَّةُ[٢] الكُوفَةِ وَضَبَّةُ البَصْرَةِ][٣]، فَكَانَتْ تَمِيمُ قَبِيلَةً وَاحِدَةً فِي الأَصْلِ ثُمَّ تَمَيَّزُوا بِاخْتِلَافِ دَوَاوِينِهِمْ وَأَعْطِيَاتِهِم، فَكَانَ أَهْلُ دِيوَانِ البَصْرَةِ[٤] بَعْضُهُم أَوْلَىٰ بِنُصْرَةِ بَعْضٍ مِنْ غَيْرِهِم، وَكَذَلِكَ أَهْلُ سَائِرِ الدَّوَاوِينِ"[٥].

إجمال أحكام تحمل العاقلة للدية

وَقَالَ فِي شَرْحِ الطَّحَاوِيّ: "ثُمَّ الدِّيَةُ فِي الخَطَأِ يَتَحَمَّلُهَا العَاقِلَةُ، وَالعَاقِلَةُ أَهْلُ الدِّيوَانِ إِنْ كَانَ القَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ، وَتُحْمَلُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ ؛ لِأَنَّ لَهُمْ فِي كُلِّ سَنَةٍ عَطَاءً، فَتُؤْخَذُ فِي ثَلَاثِ عَطَايَا، وَإِنْ تَعَجَّلَتْ العَطَايَا الثَّلَاثُ فِي سَنَةٍ وَاحِدَةٍ [تُؤْخَذُ فِي سَنَةٍ وَاحِدَةٍ][٦] أَيْضًا، وَإِنْ تَأَخَّرَ خُرُوجُ العَطَايَا تُؤَخَّرُ أَيْضًا.

وَإِنَّمَا تُؤْخَذُ مِن الرِّجَالِ وَلَا تُؤْخَذُ مِن النِّسَاءِ وَلَا مِن العَبِيدِ [وَالإِمَاءِ][٧] وَالصِّبْيَانِ[٨]،

تميمي، ينتسب إليها جماعة من الصحابة والتابعين وإلى زماننا هذا، كانت منازلهم بأرض نجد، وامتدت إلى العذيب من أرض الكوفة، ثم تفرقوا بعد ذلك في الحواضر. [الأنساب للسمعاني – ١/٤٧٨] [نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب – ص١٨٨] [جمهرة أنساب العرب لابن حزم – ص٢٠٧].

(١) مدينة جنوب العراق على جانب الفرات، سمّيت بذلك لاستدارتها، أخذا من قول العرب: رأيت كوفانا بضم الكاف وفتحها، أي الرملة المستديرة، وقيل: بل سميت كوفة لاجتماع الناس بها، من قولهم: تكوّف الرمل. وقيل الكوفة: هي الرملة الحمراء، وقيل غير ذلك، مصّرها سعد بن أبي وقاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في زمن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سنة سبع عشرة للهجرة، واتخذها علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عاصمة للخلافة في عهده. [معجم البلدان – ٤/٤٩٠].

(٢) ضَبَّة: بفتح الضاد وتشديد الباء المفتوحة، ينسب إليهم بالضَّبِّي بفتح الضاد وتشديد الباء المكسورة، وهذه النسبة تطلق على جماعة، فمن مضر: بنو ضبة بن أد بن طابخة عم تميم بن مر، ومن قريش: بنو ضبة بن الحارث بن فهر، ومن هذيل: بنو ضبة بن عمرو بن الحارث. [الأنساب للسمعاني – ٤/١٠]

(٣) ما بين المعقوفين سقط من [د].

(٤) في [ع] و [د]: (النصرة) بالنون وهو تصحيف. والصواب ما أثبته من [ز] كما يفهم من سياق الكلام. وهكذا وجدته أيضا في شرح الطحاوي.

(٥) شرح مختصر الطحاوي للرازي الجصاص (الجزء الثالث) – كتاب القصاص والديات في الجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات، مسألة العاقلة – ٣/١/٣٣٢.

(٦) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٧) في [ز]: (ولا من) مكان الإماء، وفي شرح الطحاوي (والإماء ولا من) والمثبت من [ع] و [د].

(٨) اشترط الفقهاء شروطا فيمن يجب عليه تحمل العقل من العاقلة، وسأعرض هذه الشروط مع بيان مذاهب الفقهاء فيها وأدلتهم ومناقشتها.

شروط من يجب عليه تحمل العقل

الشرط الأول: الحرية.

اتفق الفقهاء على أنه يشترط فيمن يجب عليه العقل أن يكون حرا، فلا يعقل العبد ؛ لأنه ليس من أهل النصرة، وليس من أهل المواساة والتبرع إذ لا مال له بل هو وما يملك لسيده، وجنايته في رقبته، فإذا جنى غيره لا يعقل عنه.

وإذا باشر الجناية بنفسه فعند الحنفية والمالكية والحنابلة: يخير سيده بين دفعه إلى أولياء المقتول، أو فدائه بأرش الجناية حالا.

لما روي عن علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: « ما جنى العبد ففي رقبته، ويُخيَّر مولاه إن شاء فداه وإن شاء دفعه ». [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، العبد يجني الجناية - برقم: ٢٧٧٤٣ - ١٢٧/١٤].

وعند الشافعية: يخير سيده بين أن يبيعه بنفسه أو يسلمه للبيع ليدفع بثمنه أرش جنايته، أو يفديه بالأقل من قيمته أو أرش الجناية.

وإذا كان مكاتبا فعند الحنفية يضمن جناية نفسه، والجمهور على أنه: يسعى في الأقل من أرشها ومن قيمته.

وعند المالكية: يضمن جميع الجناية، وإن عجز خُيِّرَ سيِّدُه بين أن يفديه بالجناية أو يدفعه، وإذا كان مدبرا أو أم ولد فيضمن مولاه الأقل من الأرش أو قيمته في ماله حالة.

وذهب ابن حزم إلى أن جناية العبد خطأ تتحملها عنه عصبته وإن لم يرثوه.

[المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب جناية المكاتب - ٦١/٢٧] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٧٩/٦] [الهداية للمرغيناني - كتاب الديات، باب جناية المملوك والجناية عليه - ٣٦٧ وما بعدها - وفصل في جناية المدبر وأم الولد - ٣٩٠/١٠ - ط دار الكتب العلمية] [المدونة - كتاب الجنايات، القضاء في جناية المكاتب - ٣٧٦/١٦/٦] [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب العقول، باب ما جاء في دية جراح العبد - ١٦٠/٢٥] [عقد الجواهر الثمينة لابن شاس - كتاب الديات، في بيان من عليه الديات، في جهات العقل وصفة العاقلة - ٢٧٦/٣] [كفاية الطالب لابن خلف - باب في أحكام الدماء والحدود، بيان من هي عليه دية النفس وأجزائها - ٤٤/٤] [الحاوي للماوردي - كتاب الرهن، جناية العبد على ضربين - ٩٢/٦] [التنبيه في الفقه الشافعي للشيرازي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ص١٤٠ - ط مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر - الطبعة الأخيرة ١٣٧٠هـ/١٩٥١م] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية وفي جناية الرقيق - ٢٠٦/٧، ٢١١، ٢١٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، مسألة وإذا جنى العبد فعلى سيده أن يفديه أو يسلمه - ٣٥/١٢] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٠/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي - مسألة جناية العبد - ٦٢/١١، ٦٣].

الشرط الثاني: الذكورة.

أجمع الفقهاء على أن من يحمل العقل يشترط أن يكون ذكرا، فلا تحمل المرأة شيئا من الدية سواء باشرت الجناية أو لم تباشرها. حكى الإجماع ابن المنذر وغيره. [الإجماع لابن المنذر - كتاب المعاقل

=
- ص١٧٢].

واستدلوا لذلك بحديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ المتفق عليه قال: « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة، ثم إن المرأة التي قُضِيَ عليها بالغرة توفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن العقل على عصبتها ». [سبق تخريجه ص٣٥٣]

وفي رواية عند مسلم قال: « قضى بدية المرأة على عاقلتها، وورثها ولدها ومن معهم ». [سبق ص٣٤٠].

[المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٢/٤] [حاشية ابن عابدين - كتاب المعاقل - ٣٢٨/١٠، ٣٣١] [عقد الجواهر الثمينة لابن شاس - كتاب الديات، في بيان من عليه الديات، في جهات العقل وصفة العاقلة - ٢٧٦/٣] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية وفي جنايات الرقيق ٢٠٥/٧] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، فصل في العاقلة وتأجيل ما تحمله - ١٢٨/٤] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٠/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة كم يغرم كل رجل من العاقلة - ٥٦/١١].

لكن في رواية عن أحمد تحمل المرأة العقل بالولاء. [الإنصاف - باب ما تحمله العاقلة - ٥٨/٢٦].

وخالف متأخرو الحنفية أيضا فقالوا بوجوب العقل على المرأة إذا باشرت الجناية، حكى السرخسي في مبسوطه عن بعض الأصحاب: أن المرأة تدخل في تحمل العقل إذا كانت مباشرة للقتل. [مبسوط السرخسي - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢٠/٢٦، ١٢١].

وقال الكاساني عند كلامه عن المرأة: "وأصحابنا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ قالوا: إن المرأة تدخل مع العاقلة في الدية ... وقالوا: إن القاتل يدخل في الدية بكل حال". [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان من يدخل في القسامة والدية - ٢٩٥/٧].

وصحَّحه قاضيخان في فتاويه، وقال الزيلعي في كلامه عن دخول المرأة والصبي في العقل: "وأما إذا باشرا القتل بأنفسهما فالصحيح أنهما يشاركان العاقلة، وكذا المجنون إذا قَتَل فالصحيح أنه يكون كواحد من العاقلة". [فتاوى قاضيخان - ٤٥٠/٣ - ط المطبعة الأميرية بمصر - الطبعة الثانية سنة ١٣١٠هـ] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٧٩/٦].

وتعقبهم ابن عابدين وقال إن هذا مخالف لأصل الرواية. [حاشية ابن عابدين ٣٢٨/١٠، ٣٣١].

وقال بهذا القول أيضا من المالكية الزرقاني في شرحه على المختصر وتعقَّبه البناني، وكذا قال العدوي بدخول المرأة في العقل في شرحه على الكفاية. [شرح الزرقاني على مختصر خليل لعبد الباقي الزرقاني، تحقيق: عبد السلام أمين - ٧٥/٨ - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م] [حاشية العدوي على الكفاية - باب في أحكام الدماء والحدود، بيان من هي على دية النفس وأجزائها - ٤٥/٤].

وهذا كما ترى مخالف للحديث الظاهر الدلالة حيث لم يجعل النبي ﷺ على القاتلة شيء، ومخالف للإجماع المنعقد قبل أزمنة المتأخرين. والله أعلم.
=

=

الشرط الثالث: التكليف.

وهو البلوغ والعقل، والجمهور على أنه لا عقل على الصبي والمجنون، باشرا الجناية أو وقعت من غيرهما.

وحكى ابن المنذر الإجماع على أن الصبي لا عقل عليه. [الإجماع - كتاب المعاقل - ص١٧٢].

وخالف في ذلك ابن حزم حيث جعل عليهما العقل إذا وقعت الجناية من غيرهما وكانا من العصبة، وجعله من الحقوق المتعلقة بالمال، وألزم الخصم بأنه على وفق قياس وجوب الزكاة في مالهما.

ومع هذا فإن ابن حزم لم يوجب العقل عليهما إذا باشرا الجناية، وعلل لذلك: بأن الدية إنما وجبت بنص القرآن فيما قَتَلَهُ مُخاطبُ الكفارة، وليس هذا من صفات الصبيان والمجانين.

والجمهور على أن العقل للنصرة، والصبي والمجنون ليسا من أهلها. بخلاف الزكاة فإنها حق المال.

[المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٢/٤] [حاشية ابن عابدين - كتاب المعاقل - ٣٣١/١٠] [عقد الجواهر الثمينة لابن شاس - كتاب الديات، في بيان من عليه الديات، في جهات العقل وصفة العاقلة - ٢٧٦/٣] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية وفي جنايات الرقيق ٢٠٥/٧] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٤٩/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة كم يغرم كل رجل من العاقلة - ٥٦/١١ وما بعدها].

وخالف متأخرو الحنفية وبعض المالكية فيما إذا باشرا الجناية: حيث جعلوا العقل عليهما لأجل المباشرة، وقد مر نقل كلامهم آنفا في الشرط السابق، وفي رواية عن أحمد المميز من العاقلة.

وفي أظهر قولي الشافعي أن عمد الصبي والمجنون إذا كان لهما نوع تمييز يوجب الدية عليهما في أموالهما حالة مغلظة. [الحاوي للماوردي - كتاب القتل، باب صفة القتل العمد - ٨٨/١٢] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الجراح - ١٦/٤].

الشرط الرابع: اليسار.

اشترط الجمهور لوجوب تحمل العقل أن يكون العاقل غنيا أو متوسطا، فليس على فقير شيء وحكى ابن المنذر الإجماع على ذلك، وقال بعضهم: ولو كان كسوبا ؛ لأن حمل العقل مواساة فلا يلزم الفقير كالزكاة، ولأنه وجب على العاقلة تخفيفا عن القاتل فلا يجوز التثقيل على الفقير لأنه كلفة ومشقة.

وحد اليسار: أن يكون ما يملكه فاضلا عن حاجته ومن يعول.

[الإجماع لابن المنذر - كتاب المعاقل - ١٧٢] [عقد الجواهر الثمينة لابن شاس - كتاب الديات، في بيان من عليه الديات، في جهات العقل وصفة العاقلة - ٢٧٦/٣] [شرح الوجيز للرافعي - كتاب الديات، فيمن عليه الدية - ٤٧٨/١٠] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية وفي جنايات الرقيق ٢٠٥/٧] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٠/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة كم يغرم كل رجل من العاقلة -

=

وَيُؤْخَذُ مِنْ كُلِّ رَجُلٍ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ، وَلَا يُؤْخَذُ أَكْثَرُ مِنْ [ذَلِكَ، وَلَكِنْ يُؤْخَذُ فِي كُلِّ سَنَةٍ دِرْهَمٌ أَوْ دِرْهَمَانِ أَوْ ثَلَاثَةٌ](١).

هَذَا إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ /مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ فَعَاقِلَتُهُ ٦١٠/د

=

[٥٦/١١].

الشرط الخامس: الموافقة في الدين.

اتفق الجمهور على اشتراط الموافقة في الدين بين الجاني وبين من يعقل عنه ؛ لأن التعاقل مبني على الموالاة والتناصر، وذلك ينعدم عند اختلاف الملة. فلا يعقل مسلم عن كافر ولا عكسه كالميراث.

وذهب ابن حزم إلى وجوب التعاقل ولو اختلف الدين ؛ لأن مبنى العقل عنده على العصبة.

هذا في العقل بين المسلم والكافر، أما التعاقل بين الكفار فيما بينهم إذا اختلفت مللهم:

- فعند الحنفية والأظهر عند الشافعية، وعند ابن حزم، وفي وجه عند الحنابلة: يتعاقلون فيما بينهم ؛ لأن الكفر كله ملة واحدة، واستدلوا بقول الله تعالى ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾ [سورة الأنفال : ٧٣]، واشترط الحنفية أن لا تكون المعاداة بينهم ظاهرة كاليهود مع النصارى.
- وذهب المالكية، وفي مقابل الأظهر عند الشافعية ووجه عند الحنابلة: إلى أن الكفار لا يتعاقلون فيما بينهم إذا اختلفت مللهم.

[المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٩/٤] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٨٠/٦] [عقد الجواهر الثمينة لابن شاس - كتاب الديات، في بيان من عليه الديات، في جهات العقل وصفة العاقلة - ٢٧٦/٣] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٥/٢] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية وفي جنايات الرقيق ٢٠٥/٧] [الكافي لابن قدامة - كتاب الديات، باب ما تحمله العاقلة وما لا تحمله، فصل ويتعاقل أهل الذمة - ٢٧٧/٥] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٠/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة تعاقل أهل الذمة - ٦٢/١١].

الشرط السادس: الحضور.

اشترط المالكية لوجوب التحمل أن يكون العاقل حاضرا ؛ لأن التحمل بالنصرة وإنما هي بين الحاضرين، فإذا كان غائبا غيبة انقطاع فلا يدخل في تحمل العقل. [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٢٢/٢] [حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - باب في الدماء - ٢٨٥/٤].

ولم يشترط الجمهور الحضور، لحديث أبي هريرة رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ المار ؛ حيث جعل الدية على العاقلة ولم يستثن منها الغائب. [نهاية المحتاج للرملي - كتاب الديات، فصل في العاقلة وكيفية تأجيل ما تحمله - ٣٧٠/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤٢/١٢].

(١) ما بين المعقوفين هكذا في النسخ الثلاث، لكن في شرح الطحاوي: (أربعة، كل سنة درهم أو درهم وثلث) وقد أثبتُّ هذا الفرق لأنه يختلف به المعنى.

أَنْصَارُهُ، فَإِنْ كَانَ نُصْرَتُهُ بِالمَحَالِّ وَالدُّرُوبِ [تُحْمَلُ][١] عَلَيْهِمْ، وَإِنْ كَانَ نُصْرَتُهُ بِالحِرَفِ فَعَاقِلَتُهُ المُحْتَرِفُونَ الَّذِينَ هُمْ أَنْصَارُهُ، كَالقَصَّارِينَ[٢] وَالصَّفَّارِينَ[٣] بِسَمَرْقَنْدَ[٤]، وَالأَسَاكِفَةِ[٥] بِإِسْبِيجَابَ[٦].

فَإِن لَمْ يَبْلُغْ مِن الرِّجَالِ مَا يُؤْخَذُ مِنْهُم مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ وَلَكِنْ يُؤْخَذُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ فَإِنَّهُ لَا يُؤْخَذُ، وَلَكِنْ يُضَمُّ أَقْرَبُ المَحَالِّ [إِلَيْهِم][٧]، حَتَّىٰ يَكُونَ عَلَىٰ كُلِّ رَجُلٍ مِنْهُم ثَلَاثَةٌ أَوْ أَرْبَعَةٌ. وَالقَاتِلُ يَكُونُ وَاحِدًا مِن العَاقِلَةِ، حَتَّىٰ يُؤْخَذَ مِنْهُ كَمَا يُؤْخَذُ مِن العَاقِلَةِ إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ العَقْلِ، مِثْلَ أَنْ يَكُونَ بَالِغًا حُرًّا صَحِيحَ العَقْلِ.

هَذَا كُلُّهُ إِذَا كَانَ لِلرَّجُلِ عَاقِلَةٌ، فَأَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ كَاللَّقِيطِ[٨] وَالحَرْبِيِّ[٩]

---

(١) في [ز]: (يحمل) بالياء، أي: يحمل العقل عليهم، والمثبت بالتاء من [ع] و [د] علىٰ تقدير: تحمل الدية عليهم.

(٢) واحده قَصَّار: وهو مُحوِّر الثياب ومبيضها، وكان يهيئ النسيج بعد نسجه ببله ودقه، وسمي بذلك لأنه يدقها بالقصرة التي هي الخشبة، وحرفته القصارة. [المحكم والمحيط لابن سيده - القاف والصاد والراء - ١٩٨/٦] [تاج العروس - باب الراء، فصل القاف، مادة قصر - ٤٣١/١٣] [المعجم الوسيط - باب القاف، مادة القصار - ص٧٣٩].

(٣) الصَّفَّار: صانع الصُّفر، وهو النحاس الأصفر. [المحكم والمحيط - الصاد والراء والفاء، مقلوبه (ص ف ر) - ٣٠٦/٨] [القاموس المحيط - باب الراء، فصل الصاد، مادة: الصفرة - ٧٠/٢].

(٤) سمرقند: مدينة تقع في آسيا الوسطى ببلاد ما وراء النهر، فتحها المسلمون سنة سبع وثمانين، وهي من أحسن المدن، كثيرة الخصب والنعم، ومشتهرة بعمارتها، يُنسب إليها العديد من العلماء في شتَّى العلوم، والفقهاء من شتى المذاهب، وبها قبر البخاري صاحب الجامع الصحيح. [معجم البلدان - ٢٤٦/٣].

(٥) الأساكفة: جمع إسكاف، وهو عند العرب الصانع، ويطلق على الخراز وصانع الأحذية ومصلحها. [المصباح المنير - مادة سكف - ٣٨٣/١] [المعجم الوسيط - مادة سكف - ص٤٣٩]

(٦) يسميها الحموي (أسفيجاب) بالفاء، وهي مدينة من مدن آسيا الوسطى، متصلة ببلاد الشاش (إقليم طشقند حاليا)، تقع في جمهورية أوزبكستان. وهي ذات خصب وسعة. [معجم البلدان - ١٧٩/١].

(٧) في [ع] و [د]: (منهم) والمثبت من [ز]، وهو الأفصح، موافق لما في شرح الطحاوي.

(٨) اللقيط: فعيل بمعنى مفعول، وهو ما يُلقط أي يرفع من الأرض، والمراد به هنا: الطفل الذي يوجد مَرميًّا على الطُّرُق لا يُعرف أبوه ولا أمه. [النهاية في غريب الأثر - باب اللام مع القاف، مادة لقط - ٢٦٤/٤] [المُغرب للمطرزي - باب اللام، فصل اللام مع القاف، مادة لقط - ٢٤٧/٢].

(٩) الحربي هو: غير المسلم الذي لم يدخل في عقد الذمة، ولا يتمتع بأمان المسلمين ولا عهدهم. [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة: أهل الحرب - ١٠٤/٧].

وَالذِّمِّيِّ إِذَا أَسْلَمَ فَإِنَّ عَاقِلَتَهُ بَيْتُ المَالِ، وَرُوِيَ [عَنْ][١] مُحَمَّدٍ[٢] رَحِمَهُٱللَّهُ أَنَّهُ يَجِبُ فِي مَالِهِ وَلَا يَجِبُ عَلَى بَيْتِ المَالِ[٣]. هَذَا إِذَا أَسْلَمَ وَلَمْ يُوَالِ أَحَدًا، فَأَمَّا إِذَا عَاقَدَ أَحَدًا عَقْدَ الوَلَاءِ[٤] فَجِنَايَتُهُ عَلَى المَوْلَى الَّذِي وَالَاهُ، [وَلَهُ][٥] أَنْ يَتَحَوَّلَ بِوَلَائِهِ إِلَى غَيْرِهِ مَا لَمْ يَعْقِلْ عَنْهُ، فَإِذَا عَقَلَ عَنْهُ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَحَوَّلَ، وَكَذَلِكَ لَوْ لَمْ يُوَالِ أَحَدًا حَتَّى عَقَلَ عَنْهُ بَيْتُ المَالِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُوَالِيَ[٦] أَحَدًا بَعْدَ ذَلِكَ"[٧]. إِلَى هُنَا لَفْظُ شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ.

وَالأَعْطِياتُ: جَمْعُ [أَعْطِيَةٍ، جَمْعُ][١] عَطَاءٍ؛ لِأَنَّ جَمْعَ القِلَّةِ يَجُوزُ جَمْعُهُ[٨]، /وَالعَطَاءُ ٢١٨/ز

---

(١) سقطت من [ز].

(٢) في شرح الطحاوي: (عن محمد عن أبي حنيفة).

(٣) وذكر الكاساني والزيلعي أنها رواية عن أبي حنيفة، وعدها الزيلعي رواية شاذة. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات - ٢٥٦/٧] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٨١/٦].

(٤) الولاء في **اللغة** من الولْي، وهو: القُرب والدنو. والموالاة ضد المعاداة، ويقال والى بينهما ولاء أي تابع. [الصحاح للجوهري - باب الألف اللينة، فصل الواو، مادة ولى - ٢٥٢٨/٦ ، ٢٥٣٠].

والمراد بعقد الولاء هنا هو ولاء الموالاة، قال البركتي في تعريفه **شرعا**: أن يعاهد شخص شخصا آخر على أنه إن جنى فعليه أرشه، وإن مات فميراثه له. [قواعد الفقه للبركتي - ص٥١٣].

وقال الحدادي: أن يُسْلِمَ رجلٌ على يد رجلٍ فيقول للذي أسلم على يده أو لغيره: واليتك على أني إن مت فإرثي لك، وإن جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك، وقَبِلَ الآخر. [الجوهرة النيرة - كتاب الولاء - ٢٠١/٢].

وعقد الموالاة اختلف الفقهاء في حكمه ومدى ثبوت الولاء به، فذهب الحنفية إلى مشروعيته بالعقد، وذهب الجمهور إلى عدم مشروعيته، وفي رواية للإمام أحمد قال بمشروعيته بالمعاقدة وبأن يُسْلِمَ الرجل على يديه، وفي مقابل المشهور عند المالكية يثبت الولاء إذا أسلم على يديه وإن لم يواله. وسيأتي مزيد بيان لهذه المسألة وخلاف الفقهاء وأدلتهم في موضعها من الصُّلب ص٤١١. [المرجع السابق] [حاشية العدوي على كفاية الطالب - باب في الوصايا، ميراث الولاء - ٤٩٩/٣] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في الوصايا والمدبر والمكاتب والمعتق وأم الولد والولاء - ٢٤٣/٢] [الأم للشافعي - كتاب الوصايا، باب الولاء والحلف - ٢٧١/٥ وما بعدها] [المبدع شرح المقنع - كتاب الفرائض - ٣١٩/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي - ٥٩/١١] [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة ولاء، النوع الثاني: ولاء الموالاة - ١٢٨/٤٥ ، ١٢٩].

(٥) في النسخ الثلاث (فله)، والمثبت موافق لما في شرح الطحاوي، وهو أصوب.

(٦) في [د]: (يوال) بحذف حرف العلة، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز] لأن الفعل المضارع المعتل الآخر لا يحذف منه حرف العلة إلا في حالة الجزم، والفعل هنا منصوب.

(٧) شرح مختصر الطحاوي للإسبيجابي - لوحة ٣٦٧/أ.

(٨) وهذا يسمى جمع الجمع، يقول ابن مالك في الكافية:

=

اسْمُ مَا يُعْطَىٰ، وَالمُرَادُ مِنْهُ مَا يُفْرَضُ وَيُعْطَىٰ لِلمُقَاتِلَةِ فِي كُلِّ سَنَةٍ[١].

قَوْلُهُ: (**وَالحِلْفُ وَالوَلَاءُ وَالعَدُّ**).

والحِلْفُ بِكَسْرِ الحَاءِ وَسُكُونِ اللَّامِ: العَهْدُ[٢]، وَالمُرَادُ بِهِ وَلَاءُ المُوَالَاةِ، وَالمُرَادُ مِنْ قَوْلِهِ (**وَالوَلَاءُ**): وَلَاءُ العِتَاقَةِ[٣]. وَالمُرَادُ مِن (**العَدِّ**): أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ مَعْدُودًا مِن القَوْمِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ قَبِيلَتِهِم، يُقَالُ: فُلَانٌ عَدِيدُ بَنِي فُلَانٍ[٤].

قَوْلُهُ: (**كَمَا قَالَ**) أَيْ: الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ[٥].

قَوْلُهُ: (**أَوْلَىٰ مِنْهُ**)

أَيْ: مِنْ إِيجَابِ الدِّيَةِ. يَعْنِي: أَنَّ إِيجَابَ الدِّيَةِ فِي العَطَاءِ الَّذِي هُوَ صِلَةٌ أَوْلَىٰ مِن الإِيجَابِ فِي أُصُولِ أَمْوَالِهِم.

دليل تأجيل الدية

قَوْلُهُ: (**وَالتَّقْدِيرُ بِثَلَاثِ سِنِينَ مَرْوِيٌّ عَن النَّبِيِّ**[٦] ﷺ).

=

قد يُجمعُ المجموعُ جمعَ وَاحدِ *** ضَاهَاهُ كـ (الأَعبُدِ) و (الأعَابِدِ)

[شرح الكافية الشافية لابن مالك - باب جمع التكسير وما يتعلق به - ١٨٨٦/٤].

(١) المُغرب للمطرزي - مادة عطو - ٦٨/٢.

(٢) الصحاح للجوهري - باب الفاء، فصل الحاء، مادة حلف - ١٣٤٦/٤.

(٣) أي الولاء الذي سببه العتق. والجمهور على اعتباره جهة من جهات العقل، وسيأتي مزيد بيان لهذه المسألة وأقوال الفقهاء فيها عند موضعها من الصُّلب (ص٤٠٨) إن شاء الله تعالى.

(٤) المُغرب للمطرزي - باب العين، فصل العين مع الدال، مادة عدد - ٤٥/٢ ، المصباح المنير - باب العين، فصل العين مع الدال، مادة عدد - ٥٤١/٢.

(٥) المراد بقول الشافعي المشار إليه هو كون تحمل الدية صِلَة. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤١/١٢ ، ٣٤٤].

(٦) في نسبة تأجيل الدية إلى النبي ﷺ نظر. قال الإمام أحمد: ما أعرف فيه حديثا. ا.هـ وقال ابن المنذر: "لم نجد لتنجيم دية الخطأ آية في كتاب الله عز وجل ولا خبرا عن رسول الله ﷺ". ا.هـ

[مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه برواية إسحاق بن منصور المروزي، تحقيق عدد من الباحثين - باب الحدود والديات - ٣٥٠٩/٧ - الناشر: الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م] [الإشراف لابن المنذر - كتاب المعاقل، باب الوقت الذي تحل فيه دية الخطأ - ٤٤٤/٩]

وقال ابن أبي عاصم في الديات: ولم يحفظ عن النبي ﷺ أنها منجمة، ولم يصح بتأخيرها خبر. ا.هـ [كتاب الديات لابن أبي عاصم الضحاك، تحقيق: عبد المنعم زكريا - باب القدر الذي يعقل - ص٥٢٧ - ط دار الصميعي بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م]

=

أَيْ: تَقْدِيرُ الدِّيَةِ فِي الخَطَأِ بِالتَّأْجِيلِ [إِلَىٰ](١) ثَلَاثِ سِنِينَ(٢).

لكن قال الشافعي: ''فأما الخطأ فلا اختلاف بين أحد علمته في أن رسول الله ﷺ قضى فيه بالدية في ثلاث سنين''. ا.هـ فأضافه إلى النبي ﷺ.

قال الماوردي تعقيبا عليه: اختلف أصحابنا فيما أراده الشافعي بهذا القضاء، لأن أصحاب الحديث اعترضوا على الشافعي فيه وقالوا: ما صح عن النبي ﷺ في هذا شيء فكيف قال هذا.

ثم قال: ولأصحابنا عنه جوابان:

أحدهما: وهو قول أبي علي بن أبي هريرة وطائفة أن مراد الشافعي بقضائه تأجيل الدية في ثلاث سنين، وأنه مروي لكنه مرسل، فلذلك لم يذكر إسناده.

[قلت: لعله يقصد بالمرسل ما أخرجه البيهقي في الكبرى عن يحيى بن سعيد أنه قال: « إن من السنة أن تنجم الدية في ثلاث سنين ». وفيه ابن لهيعة وضعفوه، لكن يمكن أن يقال إنه من رواية ابن وهب عنه وقد قوَّاها بعضهم ؛ لأنه كان يروي من أصوله. وفيه علة أخرى وهي الانقطاع. والله أعلم].

والثاني: أن مراده القضاء بأصل الدية وهو متفق عليه. فأما تأجيلها في ثلاث سنين فهو مروي عن الصحابة. ا.هـ المراد.

وقال البيهقي في المعرفة: ''وإنما أراد والله أعلم في نقل العامة دون الخاصة، وذلك بيّن في كلامه''.

[السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الديات، باب تنجيم الدية - ٧٠/٨] [معرفة السنن والآثار - كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة - ١٥٩/١٢] [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، حلول الدية - ٢٧٥/٧] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٣/١٢ ، ٣٤٤] [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٢٢٤-٥/٧١ - ٢٣٧/١ وما بعدها].

(١) في [ز]: (إلا)، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٢) وحكى الترمذي الإجماع على أن دية الخطأ مؤجلة في ثلاث سنين. وقال ابن قدامة في المغني: ''ولا أعلم في أنها تجب مؤجلة خلافا بين أهل العلم''. ثم قال: ''وقد حُكِيَ عن قوم من الخوارج أنهم قالوا: الدية حالَّة ؛ لأنها بدل مُتلَف، ولم يُنقل إلينا ذلك عمن يُعدُّ خلافُه فيه خلافا''. ا.هـ [سنن الترمذي - كتاب الديات، باب ما جاء في الدية كم هي - ١١/٤] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٦/١٢].

وخالف الظاهرية في ذلك وقالوا بوجوب دية الخطأ حالة. [المحلى لابن حزم - كتاب الدماء والقصاص والديات، مسألة والدية في العمد والخطأ - ٣٨٨/١٠].

ويرى ابن تيمية أن التأجيل منوط بالمصلحة، فلا يرى تأجيل الدية على العاقلة بإطلاق، وذكر أنه نص أحمد فيها لأن النبي ﷺ لم يؤجلها، فإن رأى الإمام مصلحة في تأجيلها فعل ؛ لأن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أجلَّها. [مجموعة الفتاوى لابن تيمية - كتاب أصول الفقه، قاعدة في تصويب المجتهدين وتخطئتهم وتأثيمهم، فصل: اختلاف الفقهاء في العاقلة - ١٣٨/١٩، ١٣٩].

وهذا في دية شبه العمد أيضا عند من يقول به، حيث قالوا بأنها مؤجلة على العاقلة في ثلاث سنين. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه - ٢٥٦/٧]

قَالَ الحَاكِمُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: ''وَقَدْ رَوَيْنَا عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّهُ جَعَلَ دِيَةَ الخَطَأِ عَلَى العَاقِلَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَقَدْ ذَكَرْنَا عَنْ عُمَرَ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قَبْلَ هَذَا أَنَّهُ فَرَضَ كَذَلِكَ[١]''، وَلِأَنَّ الدِّيَةَ مَالٌ عَظِيمٌ وَالخَاطِئُ مَعْذُورٌ [فَيَجِبُ][٢] أَنْ يُلْزَمَ العَاقِلَةُ وَإِيَّاهُ عَلَى وَجْهٍ لَا حَرَجَ فِيهِ، وَلِهَذَا يُوَزَّعُ عَلَيْهِم عَلَى وَجْهٍ يُصِيبُ كُلَّ رَجُلٍ مِن الدِّيَةِ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ تَحْقِيقًا لِلتَّخْفِيفِ.

وَعَنْ إِبْرَاهِيمَ[٣] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: « فِي دِيَةِ الخَطَأِ وَشِبْهِ العَمْدِ فِي النَّفْسِ عَلَى العَاقِلَةِ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ فِي ثَلَاثَةِ أَعْوَامٍ، فِي كُلِّ سَنَةٍ الثُّلُثُ »[٤].

=

[روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، الباب الأول في دية النفس - ١٢٠/٧] [المبدع شرح المقنع - كتاب الديات - ٢٦٩/٧].

وقال الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية ووجه عند الحنابلة بتأجيل الدية سواء وجبت على العاقلة أو بيت المال.

والمذهب عند الحنابلة لزومها حالة على بيت المال ؛ لأن التأجيل على العاقلة للتخفيف ولا حاجة إلى ذلك في بيت المال. [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٦/١٠] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٢٢/٢] [نهاية المحتاج للرملي - كتاب الديات، فصل في العاقلة وكيفية تأجيل ما تحمله - ٣٧٣/٧] [الفروع لابن مفلح - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٧/٧] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٠/٥].

(١) ما روي عن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ من طريق الشعبي سبق تخريجه ص٣٥١ ، ومن رواية المعرور ص٣٥٧.

وأخرج عبد الرزاق في مصنفه من رواية أبي وائل: « أن عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين ». [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب في كم تؤخذ الدية - برقم: ١٧٨٥٧ - ٤٢٠/٩].

وفيه انقطاع لأنه من رواية ابن جريج عن أبي وائل ولم يلقه، وقال ابن جريج فيه: أُخبرت، بالبناء للمجهول. قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: ''قال أبي: ''وبعض هذه الأحاديث التي كان يرسلها ابن جريج أحاديث موضوعة، كان ابن جريج لا يبالي من أين يأخذه''. يعني قوله: أُخبرت، وحُدِّثت عن فلان''. [العلل ومعرفة الرجال للإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: وصي الله بن محمد عباس- ٥٥١/٢ - ط دار الخاني، الرياض، السعودية - الطبعة الثانية ١٤٢١هـ/٢٠٠١م].

وروي عن علي بن أبي طالب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ مثل ذلك من رواية يزيد بن أبي حبيب، وهو مرسل كما قال البيهقي في المعرفة. [معرفة السنن والآثار - كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة - ١٦٠/١٢].

(٢) سقطت من [ز].

(٣) المراد به إبراهيم النخعي.

(٤) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن إبراهيم النخعي قال: « العقل على أهل الديوان ». وأخرج أيضا عنه

=

قال: « الدية في ثلاث سنين، أولها في السنة التي يصاب فيها، والثلثان في السنتين، والثلث في سنة ». [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، العقل على من هو - برقم: ٢٧٨٩١ - ١٥٣/١٤، وباب الدية في كم تؤدى - برقم: ٢٨٠٠٩ - ١٧٦/١٤].

مسألة: كيفية تأجيل الدية على العاقلة

بدل جناية الخطأ لا يخلو من أن يكون:

أولا: **دية كاملة**: كدية الحر المسلم أو أرش طرفه الذي يبلغ دية كاملة كأرش الأنف.

ثانيا: **أكثر من دية**: كأن يقتل أكثر من شخص، أو أن يُذهب سمع إنسان وبصره بجناية أو جنايتين.

ثالثا: **أقل من الدية الكاملة**: كدية المرأة والجنين، ودية الذمي عند غير الحنفية، أو أرش الطرف الذي لا يبلغ دية كاملة، كعين واحدة أو أذن واحدة.

رابعا: حكومة عدل.

مذاهب الفقهاء

أولا: **إذا وجبت دية كاملة**: ذهب الجمهور إلى أنها تؤخذ من العاقلة في ثلاث سنين، في كل سنة الثلث. وفي رواية شاذة عن مالك أنها في أربع سنين في كل سنة الربع.

ثانيا: **إذا وجبت أكثر من دية**: كأن يقتل أكثر من شخص: فالمذهب عند المالكية والأصح عند الشافعية والمذهب عند الحنابلة: تجب دياتهم على العاقلة في ثلاث سنين.

وإن وجب أكثر من دية بجناية واحدة على شخص واحد:

- فالمذهب عند الحنفية: تؤخذ في ثلاث سنين، ذكر هذا الطحاوي في من ضرب رجلا ضربة فألقى أسنانه كلها، فالواجب عليه دية وثلاثة أخماس الدية في ثلاث سنين.
- وعند المالكية والشافعية والحنابلة: تؤخذ في أكثر من ثلاث سنين، ويؤخذ في كل سنة ثلث دية كاملة. فإن جنى على رجل جناية أذهبت سمعه وبصره تؤخذ الدية في ست سنين.
- وقال الحنابلة: إن وجبت أكثر من دية بجنايتين على شخص واحد فالدية في ثلاث سنين.

ثالثا: **إذا وجبت دية ناقصة**: إما أن تكون دية نفس وإما أن تكون أرش طرف لا يبلغ دية كاملة:

فإن كان الواجب دية نفس: كدية المرأة والجنين، ودية الكتابي عند غير الحنفية: فقد اختلفوا فيها، **وسبب اختلافهم**: الاختلاف في مناط الحكم، هل يُنظر إلى كونه بدل نفس محرمة فتؤجل فيه الدية في ثلاث سنين، أو ينظر إلى قدر الواجب فتؤجل فيه الدية بحسبه.

- فالأصح عند الشافعية والمذهب عند الحنابلة: إن كانت ثلث دية كاملة فأقل تؤخذ في سنة، وإن كانت نصف دية كاملة أخذت في سنتين في السنة الأولى الثلث وفي الثانية الباقي، وإن كانت ثلثي دية كاملة أخذت في سنتين، وإن زادت أخذ الثلثان في سنتين والباقي في الثالثة.
- والمذهب عند الحنفية (في دية المرأة)، والمشهور عند المالكية ووجه عند الشافعية والحنابلة: تؤخذ في ثلاث سنين، وإن كانت ناقصة عن الدية الكاملة ؛ لأنها بدل نفس.

ودية الجنين عند الحنفية تؤخذ في سنة.

خروج العطايا في أكثر من ثلاث سنين أو أقل

قَوْلُهُ: (وَإِنْ خَرَجَت العَطَايَا فِي أَكْثَرَ مِنْ [ثَلَاثَةٍ][(١)] أَوْ أَقَلَّ أُخِذَ مِنْهَا)

ذَكَرَهُ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ هَكَذَا فِي المُخْتَصَرِ[(٢)]. يَعْنِي: أَنَّ الدِّيَةَ تَجِبُ عَلَى العَاقِلَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَلَكِنْ إِذَا خَرَجَت العَطَايَا فِي أَكْثَرَ مِنْ][(٣)] ثَلَاثِ سِنِينَ تُؤْخَذُ الدِّيَةُ مِنْهُمْ فِي أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثِ سِنِينَ، حَتَّىٰ إِذَا خَرَجَتْ عَطَايَاهُم الثَّلَاثُ فِي سِتِّ سِنِينَ تُؤْخَذُ الدِّيَةُ [فِي كُلِّ سَنَةٍ مِنْهُم السُّدُس][(٤)]، وَإِذَا خَرَجَتْ عَطَايَاهُم الثَّلَاثُ فِي سَنَةٍ وَاحِدَةٍ تُؤْخَذُ جَمِيعُ الدِّيَةِ فِي سَنَةٍ وَاحِدَةٍ ؛ لِأَنَّ وُجُوبَهَا /فِي العَطَايَا [وَقَدْ][(٥)] حَصَلَتْ[(٦)]. ٦١١/د

=

ويستثنى مما سبق أن المالكية والحنابلة لا يرون دية الجنين مؤجلة إذا مات دون أمه ؛ لأنها دون الثلث فتجب حالة في مال الجاني، فإذا مات مع أمه بجناية واحدة وجبت فيه الغرة مؤجلة مع دية أمه.

وإن كان الواجب أرش طرف لم يبلغ الدية:

- فعند الجمهور: الحنفية والمالكية والأصح عند الشافعية والحنابلة: ما بلغ قدره ثلث دية فهو في سنة، وما بلغ النصف أو الثلثين ففي سنتين، والثلاثة أرباع في ثلاث سنين، في كل سنة ثلث والباقي في سنة ثالثة.
- وفي وجه عند الشافعية: أروش الأطراف كلها تؤخذ في سنة.

رابعًا: **حكومة العدل**: وهي ما يجب في جناية ليس فيها مقدار معين من المال. ولم يقل بوجوبها على العاقلة إلا الشافعية. وهي على مذهبهم حكمها حكم ثلث الدية، فتؤخذ في سنة.

[مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب الديات في الأنفس وفيما دونها - ص٢٤٠، ٢٤١] [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات - ٨٤/٢٦] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل: وأما الذي يجب فيه أرش مقدر - ٣١٥/٧] [حاشية ابن عابدين - كتاب الدات، فصل في الجنين- ٢٥١/١٠] [الكافي لابن عبد البر - كتاب القصاص والديات في الأنفس والجراحات، باب قتل الخطأ - ص٥٩٤] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح - ٣٩٥/١٢ ، ٤٠٤] [التاج والإكليل للمواق - باب في الدماء - ٣٥٠/٨] [الشرح الكبير للدردير - باب في أحكام الدماء والقصاص - ٢٨٥/٤، ٢٨٦] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء - ٣٢٢/٢، ٣٢٣] [المهذب للشيرازي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ١٦٧/٥، ١٦٨] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية، كيفية الضرب على العاقلة - ٢٠٨/٧ - ٢١٠] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٧/١٢، ١٨] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٣/٥].

(١) كذا في [ع] و [ز]: (ثلاثة) على تأويل: الأعوام. وفي الهداية ومختصر القُدُورِي (ثلاث سنين).

(٢) مختصر القُدُورِي - كتاب المعاقل - ص١٩٤.

(٣) ما بين المعقوفين سقط من [د]، ولعله التبس على الناسخ عبارة (أكثر من) الأولى بالثانية.

(٤) في [د] تكرار للعبارات وتداخل، والمثبت من [ع] و [ز].

(٥) في [ز]: (وإن) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٦) بناء على هذا فإن الحنفية لا يعتبرون الأجل بالسنين إذا فرضت الدية على أهل الديوان، وإنما يعتبرون
=

وَالمُرَادُ مِن العَطَايَا: هِيَ العَطَايَا المَفْرُوضَةُ لِلسِّنِينَ المُسْتَقْبَلَةِ لَا لِلسِّنِينَ المَاضِيَةِ، حَتَّىٰ لَوْ كَانَتْ عَطَايَا السِّنِينَ المَاضِيَةِ اجْتَمَعَتْ قَبْلَ قَضَاءِ القَاضِي بِالدِّيَةِ عَلَى العَاقِلَةِ ثُمَّ قَضَىٰ بِالدِّيَةِ عَلَيْهِم لَا يُؤْخَذُ[1] مِن العَطَايَا المَاضِيَةِ بَلْ يُؤْخَذُ[1] مِن العَطَايَا المُسْتَقْبَلَةِ ؛ لِأَنَّ ابْتِدَاءَ وُجُوبِ الدِّيَةِ عَلَى العَاقِلَةِ مِنْ حِينِ قَضَاءِ القَاضِي لَا مِنْ حِينِ المَوْتِ، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ[2] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ؛ لِأَنَّ مَنْ عَلَيْهِ الدِّيَةُ قَبْلَ القَضَاءِ غَيْرُ مَعْلُومٍ لِكَوْنِهِ مُجْتَهَدًا فِيهِ، لِأَنَّ

وقت ابتداء وجوب الدية

بحصول الأعطيات سواء تعجلت أم تأخرت، والأصل أن العطاء يكون مرة في السنة كما كان على عهد عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

وهنا سؤال: هل تنجيم الدية ثبت بنص الشرع أم بالاجتهاد المجمع عليه ؟

فإذا كان ثابتا بنص الشرع فإنه ينبغي الوقوف على ما ورد به الشرع من التحديد بثلاث سنين سواء كان معقول المعنى أو غير معقول كوقت وجوب الزكاة.

ولكن لم يثبت نص في المسألة كما سبق بيانه، فهو إذن ثابت بالإجماع على اجتهاد عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

فهل الإجماع وارد على أصل التأجيل ؟ أم على تحديده بثلاث سنين ؟

فإن كان الإجماع منعقدا على تحديده بثلاث سنين فلا ينبغي مخالفته لأنه كالنص، سواء تعجلت الأعطيات أو تأخرت.

وإن كان الإجماع على أصل التأجيل فيصح أن يدخل الاجتهاد فيه بالزيادة والنقصان ؛ لأن المعنى فيه معقول وهو التخفيف وعدم الإجحاف بالعاقلة، فتؤجل الدية على حسب ما يراه القاضي أو حسب خروج الأعطيات، وذكر الماوردي أنه روي عن ربيعة بن أبي ربيعة أنه يرى تأجيلها في خمس سنين. وهي رواية عن الإمام أحمد أيضا، وفي رواية شاذة عن مالك أنها في أربع سنين، واختار ابن تيمية أن التأجيل منوط بالمصلحة. والله أعلم. [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء - ٣٢٢/٢، ٣٢٣] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٣/١٢] [الفروع لابن مفلح - كتاب الديات - ١٠/١٠] [الاختيارات الفقهية - كتاب الديات، ص٤٢٤].

(١) في [ز]: (تؤخذ) بالتاء، وكلاهما مناسب، وبالياء على تأويل العقل.

(٢) إذ يرى الشافعي أن ابتداء التنجيم من وقت زهوق الروح. [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، حلول الدية - ٢٧٥/٧].

مسألة: وقت ابتداء تنجيم الدية

اختلف الفقهاء في ابتداء وقت تنجيم دية القتل على ثلاثة آراء:

❁ **الرأي الأول:**

ذهب أصحابه إلى أن ابتداء وجوب دية النفس على العاقلة من يوم القضاء. وهو مذهب الحنفية والمشهور عند المالكية.

❁ **واحتجوا:** بأن الواجب الأصلي في المتلفات هو المثل، ومثلُ النفسِ النفسُ، واستيفاء المثل في القتل الخطأ متعذر لأن فيه معنى العقوبة، وهو مرفوع عن الخاطئ، فتحول الحق بالقضاء إلى

فِي العَاقِلَةِ كَلَامًا ؛ بَعْضُهُم يَقُولُ أَهْلُ الدِّيوَانِ، وَبَعْضُهُم يَقُولُ العَشِيرَةُ، فَلَا يَتَعَيَّنُ إِلَّا

القيمة، فيعتبر ابتداء المدة من وقته.

ويجاب عنه: لا يُسلَّم لهم أن الواجبَ الأصلي في القتلِ الخطأِ المثلُ، وإنما الدية، ودليل ذلك قول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ﴾ [النساء : ٩٢] **وجهه**: أن الله سبحانه وتعالى نص على كون الدية بدلا للنفس في القتل الخطأ، فدل على أنها الواجب الأصلي. والله أعلم.

وذكر الشارح في الصلب تعليلا آخر، وهو: أن من عليه الدية قبل القضاء غير معلوم ؛ لأن العاقلة مختلف فيها، ولا يتعين إلا بالقضاء، وكذلك صنف المال المدفوع في الدية غير معلوم للاختلاف فيه، وتعيينه يكون بحكم القاضي.

۞ **الرأي الثاني**:

ذهب أصحابه إلى أن ابتداء التنجيم من حين زهوق الروح، وهو مذهب الشافعي وأحمد، والأبهري من المالكية.

۞ **ووجهه**: أن وجوب الدية في القتل الخطأ ثابت بالنص فيستوي فيه القضاء وغير القضاء، كما أن الدية مال يحل بانقضاء الأجل، فيكون ابتداء الأجل وقت وجوبه كسائر الديون المؤجلة.

۞ **الرأي الثالث**: ذهب إليه الغزالي من الشافعية ووجه عند المالكية، وقالوا إن وقت الوجوب من حين الرفع إلى القاضي. **وعللوا لذلك**: بأن هذه مدة تُناط بالاجتهاد.

[تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٧٨/٦] [تكملة فتح القدير - كتاب المعاقل - ٤٢٨/١٠] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح - ٣٩٦/١٢] [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٨٥/٤] [بلغة السالك للصاوي - كتاب الجنايات - ٤٠٣/٤] [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، حلول الدية - ٢٧٥/٧] [الوسيط للغزالي - كتاب الديات، الركن الثاني: في كيفية الضرب على العاقلة - ٣٧٧/٦] [شرح الوجيز للرافعي - كتاب الديات - ٤٩٣/١٠] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٧/١٢] [المحرر في الفقه لمجد الدين أبي البركات - كتاب الجراح، باب العاقلة وما تحمله - ١٥٠/٢].

وأما في الجرح: فابتداء أجل أرشه من وقت الحكم عند المالكية. [بلغة السالك للصاوي - كتاب الجنايات - ٤٠٣/٤].

ومن وقت الجناية في الأصح عند الشافعية ووجه عند الحنابلة، لأنها حالَةُ الوجوب، فإن سرت الجناية فابتداء الأجل فيه من الاندمال، وهو البرء. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، فصل في العاقلة وتأجيل ما تحمله - ١٢٨/٤]

ومن وقت الاندمال في المذهب عند الحنابلة. [الفروع لابن مفلح - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ١٣/١٠].

ولم أهتد لمذهب الحنفية فيه. والله أعلم.

بِالقَضَاءِ.

وَكَذَا الوَاجِبُ فِي نَفْسِهِ غَيرُ مَعْلُومٍ ؛ فَإِنَّ وِلَايَةَ التَّعْيينِ فِيهِ إِلَى القَاضِي إِنْ شَاءَ قَضَىٰ بِالإِبِلِ، وَإِنْ شَاءَ قَضَىٰ بِالدَّرَاهِمِ أَوْ الدَّنَانِيرِ ؛ لِأَنَّ مِن النَّاسِ مَنْ قَالَ: الوَاجِبُ الإِبِلُ فَحَسْبُ[1]، وَقَالَ قَوْمٌ: الإِبِلُ وَالأَثْمَانُ جَمِيعًا[2]، وَزَادَ قَوْمٌ عَلَىٰ هَذَا البَقَرَ وَالغَنَمَ وَالحُلَلَ[3]، فَصَارَ الوَاجِبُ سِتَّةَ أَشْيَاءٍ.

وَقَالَ الأَصَمُّ[4]: العَاقِلَةُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِم العَقْلُ ؛ لِأَنَّهُ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ[5]، وَمِنْهُمْ مَنْ لَا يَرَىٰ عَلَى القَاتِلِ شَيئًا[6].

---

(١) وهو قول الشافعي وابن حزم الظاهري ورواية عن أحمد. إلا إن عُدمت الإبل فتجب قيمتها. [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، ديات الرجال الأحرار من المسلمين - ٢٥٨/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٢/٦] [المحلى لابن حزم - كتاب الدماء والقصاص والديات، مسألة الدية في العمد والخطأ - ٤٠٠/١٠].

(٢) وهو قول أبي حنيفة ومالك. والمراد بالأثمان: الذهب والفضة. [المبسوط للشيباني - كتاب الديات - ٤٠٦/٤] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢١/٢].

(٣) وهو قول صاحبي أبي حنيفة: محمد وأبي يوسف، والمذهب عند الحنابلة بدون الحُلَل. [المبسوط للشيباني - كتاب الديات - ٤٠٦/٤] [شرح منتهى الإرادات - كتاب الديات، باب مقادير ديات النفس - ٩٤/٦].

(٤) الأصم: أبو بكر عبد الرحمن بن كيسان المعتزلي، قال ابن المرتضى المعتزلي: "كان من أفصح الناس وأفقههم وأورعهم خلا أنه كان يخطِّئ عليا عليه السلام في كثير من أفعاله ويصوِّب معاوية في بعض أفعاله، وله تفسير عجيب". ا.هـ توفي سنة خمس وعشرين ومائتين. قال عنه الغزالي في الوسيط: لا مبالاة بالقاشاني وابن كيسان. ا.هـ قال النووي في تهذيب الأسماء: معناه لا يُعتدُّ بهما في الإجماع، ولا يجرحه خلافهما. ا.هـ [طبقات المعتزلة للقاضي عبد الجبار الهمداني، تحقيق: فؤاد سيد - ص٢٦٧ - ط الدار التونسية للنشر، بتونس، سنة ١٣٩٣هـ/١٩٧٤م] [الوسيط للغزالي - كتاب الإجارة - ١٥٣/٤] [تهذيب الأسماء للنووي - برقم: ٥٧٩- ٣٠٠/٢ ، ٣٠١] [طبقات المعتزلة لأحمد بن يحيى المرتضى - الطبقة السادسة برقم:١٨ - ص٥٦ - تحقيق ونشر مؤسسة ديفيلد، فلزر، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م] [الأعلام للزركلي - ٣٢٣/٣].

(٥) نَسَبَ هذا القول إلى الأصم: الماوردي في حاويه، والسرخسي في مبسوطه، والرازي في تفسيره وغيرهم من الثقات. [الحاوي الكبير للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٠/١٢] [مبسوط السرخسي - كتاب الديات - ٦٥/٢٦] [تفسير الفخر الرازي - سورة النساء آية ٩٢ - ٢٣٨/١٠]. وسبق بيان هذا القول مع إيراد أدلته ومناقشتها ص٣٤٣.

(٦) من الفقهاء من لا يرى وجوب شيء على القاتل خطأ بإطلاق سواء كان له عاقلة أو لم يكن، ومنهم من =

احْتَجَّ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بِأَنَّ مَنْ [لَزِمَتْهُ][1] الدِّيَةُ مُؤَجَّلَةً يَكُونُ[2] ابْتِدَاؤُهَا مِنْ حِينِ المَوْتِ: أَصْلُهُ إِذَا أَقَرَّ بِقَتْلِ الخَطَأِ وَأَنْكَرَتِ العَاقِلَةُ.

قُلْنَا: لَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا ؛ فَإِنَّ فِي الأَصْلِ[3] ابْتِدَاءَهَا[4] مِنْ حِينِ تَلْزَمُهُ الدِّيَةُ، فَكَذَلِكَ فِي مَسْأَلَتِنَا ابْتِدَاءُ التَّأْجِيلِ مِن حِينِ تَلْزَمُهُ الدِّيَةُ، وَهُوَ عِنْدَ حُكْمِ الحَاكِمِ ؛ لِأَنَّ الدِّيَةَ لَمْ تَكُنْ وَاجِبَةً عَلَى العَاقِلَةِ، وَإِنَّمَا تَجِبُ عَلَيْهِم بِحُكْمِ القَاضِي فَثَبَتَ [التَّأْجِيلُ][5] مِنْ حِينِ الدِّيَةُ.

قَوْلُهُ: (**عَلَىٰ مَا نُبَيِّنُ**).

إِشَارَةٌ إِلَىٰ مَا ذَكَرَ بَعَدَ عَشَرَةِ خُطُوطٍ بِقَوْلِهِ: (**لِأَنَّ الوَاجِبَ الأَصْلِيَّ المِثْلُ، وَالتَّحَوُّلُ إِلَى القِيمَةِ بِالقَضَاءِ**).

قَوْلُهُ: (**لِمَا ذَكَرْنَا**).

إِشَارَةٌ إِلَىٰ قَوْلِهِ: (**لِأَنَّ الوُجُوبَ بِالقَضَاءِ**).

وجوب الدية مؤجلة على العاقلة أو القاتل

قَوْلُهُ: (**وَمَا وَجَبَ عَلَى العَاقِلَةِ [مِن الدِّيَةِ][6] أَوْ عَلَى القَاتِلِ بِأَنْ قَتَلَ الأَبُ ابْنَهُ عَمْدًا فَهُوَ فِي مَالِهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ[7]، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مَا وَجَبَ عَلَى القَاتِلِ فِي مَالِهِ**

=

لا يرى وجوب شيء عليه إذا كان له عاقلة.

وفي مقابله: يوجب بعض الفقهاء على القاتل مع العاقلة جزءا من الدية بمقدار القسط الواجب على الواحد منهم، وبعضهم يوجبون عليه الدية أو باقيها إن تعذر إيجابها على العاقلة، وتفصيل ذلك سيأتي في مواضعه من الصُّلب إن شاء الله تعالى.

(١) في [ز]: (تلزمه)، والمثبت أولى للسياق.

(٢) في [د]: (تكون) بالتاء، وفي [ع] و [ز] غير منقوطة، والصواب ما أثبته لأن الفاعل مذكر.

(٣) أي في المقيس عليه، وهو إقرار القاتل بالخطأ وإنكار العاقلة.

(٤) في النسخ الثلاث (ابتداؤها) بالرفع، والصواب والله أعلم ما أثبته بالنصب لأنها اسم إن.

(٥) سقطت من [ز].

(٦) في [د]: (بالدية) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز] موافق لما في الهداية.

(٧) قال قاضي زاده تعليقا على عبارة المصنف: هذا التحرير مختل. وعلل لذلك: بأن الظاهر أن خبر (ما) في قوله (وما وجب على العاقلة) هو قوله (فهو في ماله)، وهذا لا يصح ؛ لأن ما وجب على العاقلة من الدية ليس في مال القاتل بلا ريب. والحق في تحرير المقام أن يقال: ما وجب على العاقلة من الدية أو على القاتل في ماله بأن قتل الأب ابنه عمدا فهو في ثلاث سنين. ا.هـ باختصار. [تكملة فتح القدير - كتاب المعاقل - ٤٢٦/١٠].

فَهُوَ حَالٌّ[(١)(٢)]). ذَكَرَهُ عَلَى سَبِيلِ التَّفْرِيعِ.

قَالَ الشَّيْخُ أَبُو الفَضْلِ الكَرْمَانِيُّ فِي إِشَارَاتِ الأَسْرَارِ[(٣)]: ''الأَبُ إِذَا قَتَلَ ابْنَهُ عَمْدًا

---

(١) الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، أسنان الإبل في العمد وشبه العمد - ٢٧٧/٧.

(٢) وهذا **رأي الجمهور** من المالكية والشافعية والحنابلة والظاهرية: حيث يرون وجوب دية العمد حالة سواء كان بسبب سقوط القصاص لشبهة أو لعفو بعض الورثة أو لغير ذلك، وفي رواية عن مالك إذا قُبلت دية العمد تكون مؤجلة كالخطأ. [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الثالث - ٥٠/١٦] [البهجة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٠/٢] [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، أسنان الإبل في العمد وشبه العمد - ٢٧٧/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٤/١٢] [الروض المربع - كتاب الديات - ص٦٤٦] [المحلى لابن حزم - كتاب الدماء والقصاص والديات - ٣٨٨/١٠].

۞ **ويحتج لهم من الأثر**: بما أخرجه البيهقي في سننه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: قال: « نَحَلْتُ لرجل من بني مُدلِج جارية فأصاب منها ابنا، فكان يستخدمها، فلما شبَّ الغلام دعاها يوما فقال: اصنعي كذا وكذا. فقال: لا تأتيك، حتى متى تستأمي أمي؟ قال: فغضب فحذفه بسيف فأصاب رجله، فنزف الغلام فمات، فانطلق في رهط من قومه إلى عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، فقال: يا عدوَّ نفسه، أنت الذي قتلت ابنك ! لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يقاد الأب من ابنه. لقتلتك، هَلُمَّ دِيَتَهُ . فأتاه بعشرين أو ثلاثين ومائة بعير، فَخَيَّر منها مائة فدفعها إلى ورثته، وترك أباه ». وصحح إسناده في المعرفة. [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الجنايات، باب الرجل يقتل ابنه - ٣٨/٨] [معرفة السنن والآثار - كتاب الجراح، الرجل يقتل ابنه - برقم: ١٥٧٨٩ - ٤٠/١٢].

وأخرجه مالك في موطئه وابن ماجه وابن أبي شيبة مرسلا عن عمرو بن شعيب، وعبد الرزاق في مصنفه عن سليمان بن يسار مرسلا. [الموطأ برواية الليثي - كتاب العقول، باب ما جاء في ميراث العقل - برقم: ٢٥٣٦ - ٤٣٨/٢] [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب ليس للقاتل ميراث - برقم: ١٧٧٧٨ - ٤٠١/٩] [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات - برقم: ٢٧٢٧١ - ٣١/١٤] [سنن ابن ماجه - كتاب الديات، باب القاتل لا يرث - برقم: ٢٦٤٦ - ص٨٨٤].

ووجه الدلالة: أن هذا قتلٌ عمد ؛ لأنه رماه بسلاح فقتله، ولم يقتص منه عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ لأجل الأبوة، وقضى فيه بالدية حالة عليه، ولم يظهر مخالف له من الصحابة رضوان الله عليهم.

۞ **وأما حجتهم من المعقول**: فقد ذكر بعضها الشارح في الصلب نقلا عن الكرماني، ومنها أيضا: أن دية العمد بدل مُتلَف والأصل في بدل المُتلَفات أن يكون حالا. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٤/١٢].

(٣) أبو الفضل الكرماني هو: عبد الرحمن بن محمد بن أميرويه، انتهت إليه رئاسة المذهب الحنفي بخرسان، ولد بكرمان سنة سبع وخمسين وأربعمائة، ثم انتقل إلى مرو وتفقه بها ودرّس، وكانت وفاته بها سنة ثلاث وأربعين وخمسمائة، من كتبه (التجريد) شرح مختصر القُدُورِي، و (الإيضاح في شرح

وَجَبَت الدِّيَةُ مُغَلَّظَةً فِي مَالِهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: [تَجِبُ][1] حَالًا ؛ لِأَنَّ الوَاجِبَ بَدَلُ النَّفْسِ [فَيَجِبُ][2] أَنْ يَكُونَ حَالًّا كَالقِصَاصِ، وَكَمَا فِي عَقْدِ الصُّلْحِ. وَإِنَّمَا وَرَدَ الشَّرْعُ بِالتَّأْجِيلِ تَخْفِيفًا عَلَى الجَانِي فِي الخَطَأِ، وَفِي حَالَةِ العَمْدِ لَا يَسْتَحِقُّ التَّخْفِيفَ فَلَا يُلْحَقُ بِهِ. أَلَا تَرَىٰ أَنَّ فِي حَالَةِ الخَطَأِ يَجِبُ عَلَى العَاقِلَةِ تَخْفِيفًا لَهُ وَتَجِبُ دِيَةٌ مُخَفَّفَةٌ، بِخِلَافِ حَالَةِ العَمْدِ[3].

وَنَحْنُ[4] نَقُولُ: القِيَاسُ أَنْ لَا يَجِبَ المَالُ لِانْعِدَامِ المُمَاثَلَةِ بَيْنَ المَالِ وَالتَّالِفِ ؛ لِأَنَّ النَّفْسَ مُعَدَّةٌ لِأَنْوَاعِ الكَرَامَاتِ بِخِلَافِ المَالِ، وَإِنَّمَا وَجَبَ المَالُ بِقَتْلِ النَّفْسِ بِالشَّرْعِ صِيَانَةً لِلدَّمِ عَنِ الهَدْرِ، وَقَدْ وَرَدَ الشَّرْعُ بِإِيجَابِ المَالِ فِي الخَطَأِ وَشِبْهِ العَمْدِ مُؤَجَّلًا، فَكَذَا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ [هَاهُنَا][5] مُؤَجَّلًا ؛ لِأَنَّهُ مَالٌ وَجَبَ بِالقَتْلِ ابْتِدَاءً كَالمَقِيسِ عَلَيْهِ[6]،

التجريد) و (إشارات الأسرار) و (الفتاوى). [تاج التراجم - برقم: ١٣٤ - ص١٨٤] [هدية العارفين - ٥١٩/١] [الإعلام للزركلي - ٣٢٧/٣].

وإشارات الأسرار قيل: إنه شرح على الجامع الكبير للشيباني، في فروع الفقه الحنفي، فرَّعه على ثلاث وخمسين مسألة. [هدية العارفين - ٥١٩/١] [فهرس مخطوطات مكتبة الخالدية بالقدس - فقه ٧٩، رقم: ٦٧٣ - ص٣٠٥ - الفهرس في موقعهم على الإنترنت khalidilibrary.org].

لكن عدَّه كحالة في معجمه كتابا آخر غير شرح الجامع الكبير. [معجم المؤلفين - ١٠٩/٢].

ووجدت نسخة من شرح الكرماني على الجامع الكبير في معهد المخطوطات العربية تحت رقم: (٨٠/فقه حنفي)، لكن لم أهتد إلى هذا النص فيها بعد بحث وتفتيش.

(١) سقطت من [ز].

(٢) في [د] و [ز] (فتجب) وغير منقوطة في [ع]، والصواب ما أَثْبَتُّه. والله أعلم.

(٣) ذكر بعض هذه التوجيهات العمراني في البيان، وبعضها في المغني لابن قدامة. [البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى العمراني - كتاب الديات - ٥٩٢/١١ - ط دار المنهاج، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٣/١٢ ، ١٤].

(٤) المراد بهم: الحنفية، وهو قول لمالك في مقابل المشهور، حيث قالوا: بأن العمد الذي يسقط القصاص فيه تجب الدية فيه مؤجلة. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل في بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه - ٢٥٦/٧ ، ٢٥٧] [اللباب للميداني - كتاب الجنايات، مطلب إذا اصطلح القاتل وأولياء المقتول - ص٥٣٤] [البيان والتحصيل لابن رشد - كتاب الديات الثالث - ٥٠/١٦] [المنتقى للباجي - كتاب العقول - ١٢/٩] [بلغة السالك للصاوي - باب في أحكام الجناية، الدية - ٣٧٣/٤].

(٥) في [ع] و [ز]: (هنا) والمثبت من [د] يدل على قرب المشار إليه.

(٦) هذه العبارة فيها نظر، وإن كانت منقولة من كلام الكرماني لكن الشارح ذكرها مُقرًّا لها ومستشهدا بها ؛ ووجه الاعتراض عليها: أن فيها تناقضا مع ما سبق ذكره في أول كتاب المعاقل، حيث ذكر: أن الواجب

بِخِلَافِ مَا إِذَا وَجَبَ بِالصُّلْحِ ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَكُن الوُجُوبُ ثَمَّةَ بِالقَتْلِ /ابْتِدَاءً بَلْ كَانَ بِالصُّلْحِ، ٦١٢/د
وَلِأَنَّهُ قَتْلٌ لَا يَتَعَلَّقُ [بِهِ /القِصَاصُ][1] بِحَالٍ، فَمَا يُسْتَحَقُّ فِيهِ مِن المَالِ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ ٣٨٠/ع
مُؤَجَّلًا [كَمَا][2] فِي شِبْهِ العَمْدِ وَالخَطَأِ[3]".

اعتراض وجوابه في مسألة تأجيل الدية على القاتل

وَأَوْرَدَ هُنَا فِي مُخْتَصَرِ الأَسْرَارِ سُؤَالًا وَجَوَابًا، فَقَالَ: فَإِنْ قِيلَ: الدِّيَةُ فِي الأَصْلِ تَجِبُ عَلَى العَاقِلَةِ فَلِذَلِكَ كَانَتْ مُؤَجَّلَةً، بِخِلَافِ الفَرْعِ.

قُلْنَا: يَبْطُلُ بِمَا إِذَا اعْتَرَفَ بِقَتْلِ الخَطَأِ وَكَذَّبَتْهُ العَاقِلَةُ، فَإِنَّهَا تَجِبُ فِي مَالِهِ مُؤَجَّلَةً مَعَ أَنَّ الدِّيَةَ لَا تَجِبُ عَلَى العَاقِلَةِ.

وَلَا نُسَلِّمُ أَنَّ جِنَايَةَ الأَبِ [عَمْدٌ][4] مِنْ كُلِّ وَجْهٍ ؛ [لِأَنَّهُ[5] عَمْدٌ مِنْ وَجْهٍ خَطَأٌ مِنْ وَجْهٍ][2] ؛ أَلَا تَرَىٰ أَنَّهَا [جُعِلَتْ][6] كَالعَمْدِ فِي حَقِّ الغَيْرِ [حَتَّىٰ][7] لَمْ تَجِب الدِّيَةُ عَلَى

ابتداء في قتل الأب ابنه عمدا هو القصاص، وأن وجوب الدية إنما هو في ثاني الحال. ينظر: ص٣٤١.

وجاءت هذه العبارة هنا مخالفة، إذ فيها: (أنه مال وجب بالقتل ابتداء، كالمقيس عليه) ومعناها: أن الواجب ابتداء بالقتل العمد الذي لا قصاص فيه هو الدية.

ثم إنه بناء على هذا التقرير المذكور في العبارة الأخيرة قاس قتل العمد الذي لا قصاص فيه على قتل الخطأ بجامع أن الواجب ابتداء في الكل هو الدية.

لكن كما ترى لم يسلم هذا التقرير المذكور فلم يصح القياس لوجود الفارق لعدم الاتفاق في العلة. والله أعلم.

(١) في [ز]: (بالقصاص) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٢) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٣) ويمكن أن يجاب عنه: بأن الأصل في قتل العمد القصاص، والقصاص يجب حالا على الجاني، والتحول إلى بدل القصاص وهو الدية إنما كان لتعذر استيفائه، فسقوطه لا يوجب تأجيلها كما لا يوجب تحولها عن ذمة الجاني. بخلاف شبه العمد والخطأ فالأصل أن الدية فيهما مؤجلة. والله أعلم.

كما أن القول بحلول الدية له نظير عند الحنفية، وذلك في جناية العبد خطأ، إذ لو قَتَل العبدُ شخصا خطأ فإن الواجب فيه إما دفعه إلى أولياء القتيل أو فداؤه بدية القتيل، فإذا اختار مولاه الفداء وجب بذل الدية حالا. [الجوهرة النيرة للحدادي - كتاب الديات - ٢/٢٢٥].

فكما وجب الفداء حالًّا هنا بدلا عن الدفع وجبت الدية في مسألتنا حالَّة بدلا عن القصاص. والله أعلم.

(٤) في [ع] و [د]: (عمدًا) بالنصب، وهو خطأ، والصواب أنها خبر (أن) مرفوع كما في [ز].

(٥) عبَّر بضمير المذكر على تأويل القتل.

(٦) في [د]: (جلت) ولعله من سهو الناسخ، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٧) سقطت من [د].

العَاقِلَةِ، وَجُعِلَتْ كَالخَطَأِ فِيمَا بَيْنَهُمَا حَتَّىٰ لَمْ يَجِب القِصَاصُ.

٢١٩/ز

قَوْلُهُ: /(**يَأْبَاهُ**).

أَيْ: يَأَبى القِيَاسُ إِيجَابَ المَالِ[١]. وَبَيَانُهُ مَا قُلْنَا آنِفًا[٢].

قَوْلُهُ: (**وَرَدَ بِهِ مُؤَجَّلًا**).

أَيْ: وَرَدَ الشَّرْعُ بِإِيجَابِ المَالِ فِي الخَطَأِ [مُؤَجَّلًا][٣].

لو قتل عشرةٌ رجلاً خطأً فعلى عاقلة كل واحد عُشر الدية

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ قَتَلَ عَشَرَةٌ رَجُلًا خَطَأً فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ عُشْرُ الدِّيَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ**).

أَيْ: تَجِبُ الدِّيَةُ أَعْشَارًا عَلَىٰ عَوَاقِلِ العَشَرَةِ، فَعَلَىٰ عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِن العَشَرَةِ عُشْرُ الدِّيَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، فِي كُلِّ سَنَةٍ ثُلُثُ العُشْرِ ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ القَاتِلُ وَاحِدًا يَلْزَمُ كُلُّ الدِّيَةِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ عَلَى العَاقِلَةِ فِي كُلِّ سَنَةٍ الثُّلُثُ، فَإِذَا كَانُوا عَشَرَةً تَجِبُ عَلَىٰ عَوَاقِلِهِم أَعْشَارًا فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، عَلَىٰ عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ عُشْرُ الدِّيَةِ، فَيُصِيبُ كُلَّ عَاقِلَةٍ عُشْرُ الدِّيَةِ، وَعُشْرُ الدِّيَةِ إِذَا أُدِّيَ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ تَكُونُ حِصَّةُ السَّنَةِ مِنْ ذَلِكَ ثُلُثَ العُشْرِ، وَهَذَا مَعْنَىٰ قَوْلِهِ (**اعْتِبَارًا لِلْجُزْءِ بِالكُلِّ**). أَيْ: لِجُزْءِ [الدِّيَةِ][٤] بِكُلِّ الدِّيَةِ[٥]، هَذَا[٦] إِذَا اخْتَلَفَتْ

---

(١) أي: إيجاب المال في مقابل النفس، لعدم المماثلة.

(٢) ينظر ما نقله عن الكرماني ص٣٧٨ في الصُلب.

(٣) في [د]: (مطلقا) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٤) في [ز]: (الكل)، وكلاهما يصح وما أثبته من [ع] و [د] أوضح.

(٥) وبهذا قال المالكية والشافعية ووجه عند الحنابلة، أي: أن الدية على عواقلهم، تغرم عاقلة كل واحد منهم عُشْر الدية مؤجلا ؛ لأن الواجب في الأصل على كل واحد منهم بدل النفس لأن الجناية فعل واحد، وبدل النفس في الخطأ يكون على العاقلة مؤجلا، اعتبارا لجزء الدية بكل الدية.

وذهب الحنابلة في الصحيح عندهم أن الدية تجب حالة في أموال الجناة إذا كانوا أكثر من ثلاثة ؛ لأن كل واحد منهم يختص بموجَب فعله دون فعل شركائه، فيجب على كل واحد أقل من ثلث الدية، والعاقلة لا تحمل ما دون الثلث على المذهب، فيجب عليه في ماله.

[المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٣٢/٢٧] [المدونة - كتاب الديات، ما جاء في الرجل يقر على نفسه بالقتل خطأ وفي الجماعة يشتركون في القتل خطأ - ٤٠٦/١٦/٦] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، الركن الثالث في بيان شروط حمل العاقلة - ٣٨٧/١٢] [الأم للشافعي - كتاب جراح العمد، التقاء الفارسين - ٢٠٩/٧، ٢١٠] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٨٣/١٢ ، ٨٤] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات - ١٠/٥].

(٦) في [ز]: (إذا هذا) بزيادة إذا قبل اسم الإشارة. ولا معنىً لها.

عَوَاقِلُ العَشَرَةِ، فَإِنْ اتَّحَدَتْ فَالحُكْمُ فِيهِ كَمَا إِذَا كَانَ القَاتِلُ وَاحِدًا.

قَوْلُهُ: (**وَإِنَّمَا [يُعْتَبَرُ]**[(١)] **مُدَّةُ ثَلَاثِ سِنِينَ مِنْ وَقْتِ القَضَاءِ بِالدِّيَةِ**).

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: يَعْتَبِرُ ابْتِدَاءَ المُدَّةِ مِنْ حِينِ المَوْتِ، وَقَدْ اسْتَوْفَيْنَا البَيَانَ قَبْلَ هَذَا[(٢)].

قَوْلُهُ: (**لِأَنَّ الوَاجِبَ الأَصْلِيَّ المِثْلُ**).

أَيْ: الوَاجِبُ الأَصْلِيُّ فِي الضَّمَانِ هُوَ المِثْلُ لِلفَائِتِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ﴾[(٣)(٤)]، وَلَا مُمَاثَلَةَ بَيْنَ الآدَمِيِّ الصَّالِحِ لِلْكَرَامَاتِ كَالوِلَايَاتِ وَالشَّهَادَاتِ وَبَيْنَ [المَالِ][(٥)]، وَالتَّحَوُّلُ مِن المِثْلِ الَّذِي هُوَ الآدَمِيُّ إِلَىٰ قِيمَةِ الآدَمِيِّ الفَائِتِ ثَبَتَ شَرْعًا بِخِلَافِ القِيَاسِ، وَإِنَّمَا تَعَيَّنَت القِيمَةُ بِالقَضَاءِ فَاعْتُبِرَ ابْتِدَاءُ مُدَّةِ وُجُوبِ القِيمَةِ مِنْ يَوْمِ القَضَاءِ، كَمَا فِي وَلَدِ المَغْرُورِ، وَهُوَ: الَّذِي وَطِئَ امْرَأَةً مُعْتَمِدًا عَلَىٰ مِلْكِ يَمِينٍ أَوْ نِكَاحٍ، فَوَلَدَتْ وَلَدًا ثُمَّ اسْتُحِقَّتْ[(٦)(٧)]، حَيْثُ يَكُونُ وَلَدُهَا حُرًّا بِالقِيمَةِ يَوْمَ الخُصُومَةِ وَهُوَ يَومُ

---

(١) في [ز]: (تعتبر) وكلاهما صواب، وما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في الهداية.

(٢) ينظر: ص٣٧٣.

(٣) سورة البقرة ، آية ١٩٤.

(٤) اعتبار الواجب الأصلي في القتل الخطأ هو المثل فيه نظر ؛ إذ الواجب الأصلي هو الكفارة والدية بنص القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ﴾ [سورة النساء آية ٩٢].

وأما آية: ﴿فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ﴾ [سورة البقرة ، آية ١٩٤] فإنها عامة خُصصت بآية سورة النساء في القتل الخطأ. [ينظر: تكملة فتح القدير، ومعه حاشية الجلبي على العناية - كتاب المعاقل - ١٠/٤٢٧ ، ٤٢٨].

وقد يصلح حملها على العمد، لأن الاعتداء إنما يكون في العمد لا الخطأ ؛ لأنه مشتق من العدوان وهو الظلم إذا كان ابتداءً، ومن العداوة، ولا يتصور أن تكون الباعث في الخطأ. والله أعلم.

(٥) في [ز]: (المثل)، وفي [د] (مال)، والصواب ما أثبته من [ع].

(٦) أي: استحق مالكها الأصلي رقبتها، وعادت إلى ملكه.

(٧) والمغرور بعبارة أخرى: هو من تزوّج أمة يظنها حرة، أو اشتراها ممن يظنه مالكها، فبانت أمة أو مغصوبة، واستحقها سيدها بالبينة. فإن استولدها حُرٌّ فولَدُه حُرٌّ باتفاق المذاهب الأربعة، وحكوا الإجماع على ذلك عن الصحابة، وخالف في ذلك الظاهرية. [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب النكاح، فصل بيان من تعتبر له الكفاءة - ٢/٣٢١] [الشرح الكبير للدردير - باب في النكاح وما يتعلق به - ٢/٢٨٨] [روضة الطالبين للنووي - كتاب النكاح، الباب الثامن في مثبتات الخيار في النكاح - ٥/٥٢١ و كتاب العتق، =

القَضَاءِ ؛ لِأَنَّ الوَاجِبَ الأَصْلِيَّ - وَهُوَ رَدُّ عَيْنِ الوَلَدِ - لَمَّا تَعَذَّرَ - لِئَلَّا يَلْزَمَ إِرْقَاقُ الجُزْءِ - وَجَبَ التَّحَوُّلُ إِلَى القِيمَةِ، فَاعْتُبِرَ القِيمَةُ يَوْمَ القَضَاءِ ؛ لِأَنَّهَا تَعَيَّنَتْ بِالقَضَاءِ[1]، فَكَذَا هُنَا.

عاقلة الجاني إذا لم يكن من أهل الديوان

قَوْلُهُ: (**وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ فَعَاقِلَتُهُ قَبِيلَتُهُ**).

وَهَذَا لَفْظُ القُدُورِيِّ فِي مُخْتَصَرِهِ، وَتَمَامُهُ فِيهِ: ''وَتُقَسَّمُ عَلَيهِم فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، لَا يُزَادُ الوَاحِدُ عَلَىٰ أَرْبَعَةِ دَرَاهِمَ فِي كُلِّ سَنَةٍ وَيُنْقَصُ مِنْهَا''[2].

وَإِنَّمَا كَانَتْ عَاقِلَةُ مَنْ لَمْ يَكُنْ /مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ قَبِيلَتَهُ لِمَا مَرَّ مِنْ قَبْلُ أَنَّ الدِّيَةَ عَلَىٰ عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ عَلَى القَبِيلَةِ، وَإِنَّمَا نَقَلَهَا عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ [إِلَىٰ][3] أَهْلِ الدِّيوَانِ لِمَعْنَى التَّنَاصُرِ، فَلَمَّا لَمْ يَكُنِ الجَانِي مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ أُقِرَّ [الحُكْمُ][4] عَلَى الأَصْلِ. ٦١٣/د

وَقَالَ فِي شَرْحِ الكَافِي[5]: ''وَمَنْ جَنَىٰ مِنْ أَهْلِ البَادِيَةِ وَأَهْلِ اليَمَنِ الَّذِينَ لَا دِيوَانَ لَهُمْ فُرِضَتِ الدِّيَةُ عَلَىٰ عَوَاقِلِهِم فِي ثَلَاثِ سِنِينَ عَلَى الأَقْرَبِ فَالأَقْرَبِ، عَلَى الإِخْوَةِ ثُمَّ

ترتيب العصبة

الخصيصة الرابعة: القرعة - ٤٢١/٨] [المغني لابن قدامة - كتاب النكاح - ٤٤٠/٩ ، ٤٤١] [المحلى لابن حزم - كتاب الاستحقاق والغصب والجنايات على الأموال - ١٣٧/٨ ، ١٣٨].

(١) ليس هذا الحكم محلَّ اتفاق، فقد اختلفوا في كونه حرًّا بالقيمة من يوم الولادة، أو من يوم القضاء، أو حُرًّا بدون لزوم القيمة فيه. وقد ساق الشارح هذا الدليل من القياس للاحتجاج به على الخصم، والخصم - وهم الشافعية والحنابلة - يرون لزوم القيمة في ولد المَغْرُورِ من يوم الولادة لا من يوم القضاء. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب النكاح، باب الخيار والإعفاف ونكاح العبد - ٢٧٦/٣] [المغني لابن قدامة - كتاب النكاح - ٤٤٢/٩].

فلا يَصْلُح هذا القياسُ حُجَّةً عليهم لإثبات الحكم في المقيس وهو ابتداء تنجيم الدية من وقت القضاء. والله أعلم.

(٢) العبارة في النسخ التي بين يدي من مختصر القُدُورِي فيها زيادة: ''في كل سنة (درهم ودانقان) وينقص منها''. [مختصر القُدُورِي - كتاب المعاقل - ص١٩٤ - ط دار الكتب العلمية] [مختصر القُدُورِي - كتاب المعاقلة - ص١٨١ - ط مطبع أفضل المطابع بالهند سنة ١٢٦٨هـ] [الجوهرة النيرة على مختصر القدوري - كتاب المعاقل - ٢٣٤/٢].

وقد نبَّهَ الشارح بعد ذلك على هذا النقص في عبارة القُدُورِي، وذكر أنه هو المشهور من رواية المختصر، وذكر أن الأقطع أثبت في روايته للمختصر هذه الزيادة التي نَقَلْتُهَا آنفا عن النسخ المطبوعة.

(٣) في [ز]: (في) والمعنىٰ فيهما متقارب.

(٤) في [ز]: (الحاكم) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٥) أي: قال الإسبيجابي.

بَنِي الإِخْوَةِ ثُمَّ الأَعْمَامِ ثُمَّ بَنِي الأَعْمَامِ، عَلَىٰ مَا عُرِفَ مِنْ تَرْتِيبِ العَصَبَاتِ.

دخول الأبناء والآباء في العاقلة

وَهَلْ يَدْخُلُ البَنُونَ وَالآبَاءُ ؟ بَعْضُهُم قَالُوا: يَدْخُلُونَ ؛ لِأَنَّهُم أَقْرَبُ[1]. وَبَعْضُهُم قَالُوا: لَا يَدْخُلُونَ[2] ؛ لِأَنَّ الانْتِصَارَ غَيْرُ مُعْتَادٍ مِن الأَبْنَاءِ وَالآبَاءِ، وَلِأَنَّ هَذَا مِمَّا يُقْضَىٰ

---

(١) وهذا قول عند الحنفية اختاره اللكنوي في تعليقه على الموطأ، وهو مذهب مالك ورواية عن أحمد.

وفي رواية عن أحمد ووجه عند المالكية: استثنوا ابن الجاني إذا كان الجاني امرأة ؛ لأنه ليس من عصبتها وإنما من قوم آخرين. وقال المجد الحنبلي في المحرر: وهو الأصح. ا.هـ فإذا كان من عصبة أمه كأن يكون ابن ابن عمها فإنه يعقل عنها.

وحجتهم في ذلك:

۞ **من السنة**: ما أخرجه أحمد وأبو داود وغيرهما عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: « قضى رسول الله ﷺ أن عقل المرأة بين عصبتها - من كانوا لا يرثون منها شيئا إلا ما فضل عن ورثتها - فإن قُتِلَتْ فعقلها بين ورثتها، وهم يقتلون قاتِلَها ». حسَّنَه الألباني. [مسند أحمد - برقم: ٧٠٩٢ - ٦٦٢/١١] [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب ديات الأعضاء - برقم: ٤٥٦٤ - ص٤٩٩].

ووجه الدلالة: أن الحديث أطلق وجوب العقل بين العصبة وهم الذين لا يرثون إلا ما فضل عن ذَوِي الفرائض، والولد والأب عصبة فيدخلون في عموم النص.

- **وقد يُعترض**: بأن الأب يأخذ بالفرض أيضا، فهو على هذا لا يدخل في تحمل العقل.

۞ **وحجتهم من المعقول**: أنهم عصبة، فأشبهوا في العقل سائر العصبات، وهم أولى ؛ لأن تعصيبهم أقوى، ولأن النصرة لهم ألزم، فكانوا أحق بتحمُّل الغُرْم. كذا قال الماوردي.

[التعليق الممجد للكنوي - كتاب الديات، باب من قتل خطأ ولم تعرف له عاقلة - ٣٢/٣] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٧٨/٦] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، الدية، الركن الرابع في صفة من يحملها - ٣٨٧/١٢، ٣٩٢] [التاج والإكليل للمواق - باب الدماء - ٣٤٨/٨] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٤/١٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٣٩/١٢، ٤٠] [المحرر في الفقه لأبي البركات - كتاب الديات، باب العاقلة وما تتحمله - ١٤٨/٢].

(٢) وهذا قول عند الحنفية رجحه ابن عابدين، وهو مذهب الشافعي.

وللشافعية في ابن ابن عم المرأة إذا كان ابنها وجهان أصحهما أنه لا يعقل عنها.

وحجتهم بالإضافة إلى ما ذكره الشارح:

۞ ما اتفق عليه الشيخان من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغُرَّةٍ عبد أو أمة، ثم إنَّ المرأة التي قُضِيَ عليها بالغُرَّةِ توفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن العقل على عصبتها ». [سبق تخريجه ص٣٥٣]

۞ وما أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى رسول الله ﷺ أنَّ دية جنينها غُرَّةٌ، عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها، وورَّثَها ولدها ومن معهم ». =

عَلَىٰ مَنْ يَكْثُرُ وَلَا يَلْحَقُهُم الحَرَجُ فِي تَحَمُّلِهِ، وَالآبَاءُ وَالأَوْلَادُ لَا يُوصَفُونَ [بِالكَثْرَةِ][(١)].

ما يلزم الواحد من العاقلة

وَيُضَمُّ إِلَيْهِم أَقْرَبُ القَبَائِلِ فِي النَّسَبِ، حَتَّىٰ يُصِيبَ الرَّجُلَ فِي السِّنِينَ الثَّلَاثِ مِن الدِّيَةِ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْبَعَةُ [دَرَاهِمَ][(٢)] ؛ ....

=

[سبق تخريجه ص٣٤٠].

ووجه الدلالة منهما: أن النبي ﷺ قضى بالدية على العاقلة وهم العصبة، وبالميراث للولد والزوج. فدلَّ على أن الولد لا يَعْقِلُ مع العصبة، كالزوج.

❁ وحديث جابر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « أن امرأتين من هذيل قتلت إحداهما الأخرى، ولكل واحدة منهما زوج وولد، فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلة القاتلة، وبرَّأَ زوجَها وولدَها ». أخرجه أبو داود وغيره وفيه مجالد، قال ابن الملقن: مجالد ضعفوه، وقال يحيى بن معين مرة: صالح، ووقع في أصل الروضة تصحيح هذا الحديث. ا.هـ، وصححه الألباني. [سنن أبي داود - كتاب الديات، باب دية الجنين - برقم: ٤٥٧٥ - ص٥٠٠] [البدر المنير لابن الملقن - كتاب الديات، الحديث الخامس بعد الخمسين - ٤٧٠/٨، ٤٧١].

ووجه الدلالة: أن النبي ﷺ برَّأ ولد المرأة من الدية، وهذا نص في القضية، وقاسوا الأب عليه، بجامع أن كل منهما تلزمه النفقة على الجاني في ماله، كالزوج.

❁ **ومن الأثر**: ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه والبيهقي في سننه: عن إبراهيم: « أن الزبير وعليًّا رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا اختصما في موالٍ لصفية إلى عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا، فقضى بالميراث للزبير، والعقل على عليٍّ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا ». قال عنه ابن حجر في التلخيص: منقطع. ا.هـ لأن إبراهيم لم يدرك عليا رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، وصحَّحه بشواهده محقق المطالب العالية. [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، باب العقل على من يكون - برقم: ٢٨١٥٣ - ٢٠٩/١٤] [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ١٠٧/٨] [التلخيص الحبير لابن حجر - كتاب الديات - ٧٠/٤] [المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية لابن حجر العسقلاني، تحقيق: عبد الرحمن المدخلي - كتاب الفرائض، باب ميراث الولاء ومن أسلم على يديه رجل - ٢٨/٨ وما بعدها - ط دار العاصمة، ودار الغيث بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م].

ووجهه: أن عمر لم يُحمِّل الزبير شيئا من العقل لأنه ابن صفية، وجعل العقل على ابن أخيها علي رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ أجمعين.

[تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٧٨/٦] [حاشية ابن عابدين - كتاب المعاقل - ٣٢٨/١٠] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم، مسألة العاقلة هي العصبة - ٣٤٤/١٢] [شرح الوجيز للرافعي - كتاب الديات - ٤٦٦/١٠] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية - ٢٠٠/٧].

(١) في [ز]: (بالكُثُر).

(٢) سقطت من [ع] و [د].

لِأَنَّهُمْ[(١)] إِنَّمَا يَتَحَمَّلُونَ عَنْهُ عَلَىٰ وَجْهٍ لَا يَلْحَقُهُم الحَرَجُ[(٢)]". كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

---

(١) في [د]: (لأنهم كانوا) والصواب بدون (كانوا). كما في [ع] و [ز].

(٢) اختلف الفقهاء في كم يؤخذ من آحاد العاقلة على آراء، سأذكرها مدللا لها مع مناقشتها.

مسألة: ما يؤخذ من آحاد العاقلة

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على أنه لا يؤخذ من العاقلة ما يجحف بها ويشق عليها، يقول ابن قدامة: ولا خلاف بين أهل العلم في أن العاقلة لا تكلف من المال ما يجحف بها ويشق عليها ؛ لأنه لازم لها من غير جنايتها على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه، فلا يخفف عن الجاني بما يثقل على غيره ويجحف به، كالزكاة، ولأنه لو كان الإجحاف مشروعا كان الجاني أحق به لأنه موجب جنايته وجزاء فعله، فإذا لم يشرع في حقه ففي حق غيره أولى. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٢/٤٤، ٤٥].

واختلفوا في تقويم ذلك.

- **فذهب أبو حنيفة**: إلى أنه يؤخذ من الواحد منهم ثلاثة أو أربعة دراهم في الدية كلها، كل سنة درهم أو درهم وثُلُث، ولم يفرق في القدر المأخوذ بين المُقِلِّ والمُكثر.
- **وذهب مالك وأحمد والظاهرية**: إلى أنه يؤخذ منهم ما يطيقون بحسب أحوالهم. ويرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم، فيفرض على كل واحد بحسب كثرة ماله وقلته، وحاجته وعياله.
- **وذهب الشافعي وفي رواية عن أحمد**: إلى أنه يؤخذ من الغني نصف دينار، ومن المتوسط ربع دينار. واختلف القائلون بهذا هل يؤخذ من الواحد نصف دينار في الدية كلها أو في كل سنة نصف دينار.

أدلة الفقهاء

استدل الحنفية لمذهبهم:

- **بالمعقول**: فقالوا: بأن الإيجاب للتخفيف على القاتل، والتخفيف يكون بإيجاب القليل دون الكثير، ويؤمرون بأداء العقل على وجه التبرع والصلة، فلا يبلغ مقدارها مقدار الواجب من الزكاة بل ينقص من ذلك.

واستدل المالكية والحنابلة والظاهرية لمذهبهم:

- **من القرآن الكريم**: بقوله تعالى: ﴿ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ ﴾ [البقرة : ٢٣٦].

ووجه الاستدلال: أن الله سبحانه وتعالى جعل المناط على قدر الوسع والقتر، وتقدير هذا إنما يكون بالاجتهاد.

- **ومن المعقول**: قالوا بأن التقدير لا يثبت إلا بالتوقيف، ولا يثبت بالرأي والتحكم، ولا نص ولا إجماع في المسألة، فوجب الرجوع فيه إلى اجتهاد الحاكم، كمقادير النفقات.

واستدل الشافعية لمذهبهم:

- **بالقياس**: فقالوا: إن العقل صلة واجبة شرعا، فيعتبر بالزكاة، وأدنى ما يجب في الزكاة نصف دينار، فكان معتبرا به في حق الموسر.

=

وَمَا ذَكَرَهُ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ بِقَوْلِهِ: "لَا يُزَادُ [الوَاحِدُ][(١)] عَلَى أَرْبَعَةِ دَرَاهِمَ فِي كُلِّ سَنَةٍ" إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ يُزَادُ عَلَى الأَرْبَعَةِ فِي السِّنِينَ الثَّلَاثِ ؛ لِأَنَّهُ قَيَّدَ نَفْيَ الزِّيَادَةِ بِسَنَةٍ وَاحِدَةٍ، وَجَوَّزَ الأَرْبَعَةَ عَلَى الوَاحِدِ مِن العَاقِلَةِ فِي السَّنَةِ الوَاحِدَةِ، فَإِذَا كَانَ مَا يُصِيبُ الوَاحِدَ فِي السَّنَةِ الوَاحِدَةِ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ كَانَ مَا يُصِيبُهُ فِي السِّنِينَ الثَّلَاثِ اثْنَي

=

وأما وجوب ربع دينار على المتوسط فلأن ما دون ذلك تافه لكون اليد لا تقطع فيه، أخرج البيهقي عن عروة بن الزبير أنه قال: « لا تقطع اليد في الشيء التافه »، وروى عروة عن أم المؤمنين عائشة رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهَا أن النبي ﷺ قال: « لا تُقطع يد السارق إلا في ربع دينار فصاعدا ». [أخرجه مسلم في صحيحه - كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها - برقم: ١٦٨٤ - ص٦٩٩] [السنن الكبرى للبيهقي -كتاب السرقة، باب ما يجب فيه القطع - ٢٥٦/٨]. فدل هذا على أن ما دون ربع دينار شيء تافه، ولو اقتصر على التافه لجاز الاقتصار على القيراط والحبة، وهذا مما لا يفي بالدية ويؤدي إلى إهدار الدم به.

والقائلون بأن الواجب نصف دينار كل سنة جعلوا الواجب على الغني في الدية كلها دينارا ونصف، وعلى المتوسط ثلاثة أرباع دينار، **وعللوا لذلك**: بأنه حق يتعلق بالحول على سبيل المواساة فيتكرر بتكرر الحول كالزكاة.

والقائلون بأن الواجب نصف دينار أو ربعه في الدية كلها **عللوا لذلك**: بأن في إيجابِ زيادةٍ على النصف إيجابٌ لزيادة على أقل الزكاة فيكون مضرا.

لكن يجاب عن هذا: بأن تحديد الواجب في العقل بناء على أقل الواجب في زكاة الذهب تحكم لا دليل عليه، فلماذا لم يُحدد بأقل الواجب في زكاة الفضة وهو خمسة دراهم مع أنه أيسر ؟ وليس هو بالتافه لأنه مقدر شرعا للمواساة.

ولماذا التقدير بزكاة المال دون زكاة الفطرة ؟ مع أن معنى المواساة والصلة فيها أيضا.

المختار:

بعد عرض الآراء وأدلتها تبين أن المسألة ليس فيها نص من الشارع على التقدير، بل هو اجتهاد من الأئمة رَحِمَهُمُ ٱللَّهُ، والأولى أن يترك للحاكم أو القاضي الاجتهاد في التقدير أيضا، فيجتهد بتقدير ما يطيقه كل واحد من العاقلة وبحسب حاله، كتقدير النفقات، إذ لم يوجبها الله تعالى مقدرة بمقادير معينة مع أنها من حقوق المواساة، بل جعل الأمر فيها منوطا بالوسع والقتر. وهذا مذهب مالك وأحمد والظاهرية. والله أعلم.

[المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٢٩/٢٧] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٤/٢] [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، ما تحمل العاقلة من الدية ومن يحملها منهم - ٢٨٦/٧] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٥٣/١٢، ٣٥٤] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤٥/١٢، ٤٦] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة كم يغرم كل رجل من العاقلة - ٥٨/١١].

(١) سقطت من [ز]، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في المختصر.

عَشَرَ دِرْهَمًا لَا مَحَالَةَ، فَكَانَ [مَا][(١)] يُصِيبُهُ مِنْ جَمِيعِ الدِّيَةِ زِيَادَةً عَلَى الأَرْبَعَةِ.

وَنَصُّ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ المَعَاقِلِ بِخِلَافِ ذَلِكَ لِأَنَّهُ قَالَ: "وَيُقْضَىٰ بِالدِّيَةِ عَلَى القَوْمِ حَتَّىٰ يُصِيبَ [الرَّجُلَ][(٢)] فِي عَطَائِهِ مِن الدِّيَةِ كُلِّهَا أَرْبَعَةَ دَرَاهِمَ، أَوْ ثَلَاثَةٌ، أَوْ أَقَلُّ مِنْ ذَلِكَ"[(٣)].

قَالُوا: مَا ذَكَرَهُ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ هُوَ الصَّحِيحُ[(٤)]؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ هَذَا مَالٌ وَجَبَ عَلَيْهِم تَخْفِيفًا عَلَى القَاتِلِ، وَإِنَّمَا يُسْتَحَقُّ عَلَيْهِم النَّظَرُ عَلَىٰ وَجْهٍ لَا يَضُرُّ بِهِم، وَذَلِكَ فِي تَوْزِيعِ الوَاجِبِ حَسَبَ مَا ذَكَرْنَا.

وَالَّذِي ذَكَرْنَاهُ مِن رِوَايَةِ مُخْتَصَرِ القُدُورِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ هُوَ المَشْهُورُ، وَقَدْ أَثْبَتَ فِي شَرْحِ الأَقْطَعِ رِوَايَتَهُ بِقَوْلِهِ: "لَا يُزَادُ الوَاحِدُ عَلَىٰ أَرْبَعَةِ دَرَاهِمَ، فِي كُلِّ سَنَةٍ دِرْهَمٌ وَدَانِقَانِ[(٥)]، وَيُنْقَصُ مِنْهَا"[(٦)]، فَعَلَىٰ ذَلِكَ لَا فَرْقَ بَيْنَ نَصِّ مُحَمَّدٍ وَبَيْنَ رِوَايَةِ القُدُورِيِّ رَحِمَهُمَاٱللَّهُ.

[وَيَدُلُّ عَلَىٰ صِحَّةِ رِوَايَةِ شَرْحِ الأَقْطَعِ مَا ذَكَرَهُ القُدُورِيُّ نَفْسُهُ فِي شَرْحِ مُخْتَصَرِ الكَرْخِيِّ فِي بَابِ أُرُوشِ الجِنَايَاتِ عَلَى الرَّقِيقِ قَالَ: "وَلَا يَغْرَمُ كُلُّ رَجُلٍ مِن العَاقِلَةِ إِلَّا ثَلَاثَةَ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْبَعَةً فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، وَذَلِكَ كُلُّ مَا يَغْرَمُهُ، وَلَا يَغْرَمُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ"[(٧)]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ القُدُورِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ][(١)].

ثُمَّ أَكْثَرُ مَا يُوضَعُ عَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِن العَاقِلَةِ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ، وَأَقَلُّهُ لَا يَتَقَدَّرُ.

ما يؤخذ من آحاد العاقلة عند الشافعي

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: عَلَى الغَنِيِّ نِصْفُ دِينَارٍ، وَعَلَى المُتَوَسِّطِ رُبْعُ دِينَارٍ[(٨)]. كَذَا

---

(١) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٢) سقطت من [ز]، والمستدرك من [ع] و [د] كما في المبسوط للشيباني.

(٣) المبسوط للشيباني - كتاب العقل، باب من عقل الجنايات متى تؤخذ وفي كم تؤخذ ويتحول أو لا يتحول - ٥٩٤/٤.

(٤) حاشية ابن عابدين - كتاب المعاقل - ٣٢٨/١٠.

(٥) الدانقان مُثَنَّى دَانِق وجمعه دَوَانِق: من الأوزان، وهو سدس الدرهم، والدانق الإسلامي يعادل وزن حبتا خرنوب وثلثي حبة، لأن الدرهم الإسلامي يساوي ست عشرة حبة. كما قال في المصباح. وعلى هذا فالدانق بالجرام يبلغ ٠,٤٩٥ جرام. [المحكم والمحيط - القاف والدال والنون، مقلوبه: دنق - ٣١٨/٦] [المصباح المنير - كتاب الدال، الدال مع النون، مادة دانق - ٢٧٣/١].

(٦) شرح مختصر القدوري لأبي نصر الأقطع - لوحة ١٥/ب.

(٧) شرح مختصر الكرخي للقدوري - لوحة رقم: ٥٩/أ.

(٨) الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، ما تحمل العاقلة من الدية ومن يحملها منهم - ٢٨٦/٧.

فِي مُخْتَصَرِ الأَسْرَارِ.

لَنَا: أَنَّ كُلَّ مِقْدَارٍ يُؤْخَذُ فِي الزَّكَاةِ بِنَفْسِهِ لَا يَتَقَدَّرُ بِهِ مَا [يُؤْخَذُ][١] مِن /آحَادِ العَاقِلَةِ كَالبَقَرَةِ وَالبَعِيرِ[٢]، وَلِهَذَا لَمْ يُزَدْ عَلَىٰ أَرْبَعَةِ دَرَاهِمَ حَتَّىٰ لَا يَبْلُغَ مَا يُؤْخَذُ فِي الزَّكَاةِ ؛ لِأَنَّهُ [فِي][٣] حُكْمِ [الكَثِيرِ][٤]. ٦١٤/د

وَلَا يُفَرَّقُ بَيْنَ الغَنِيِّ وَالمُتَوَسِّطِ فِي التَّحَمُّلِ ؛ لِأَنَّهُ مَالٌ وَجَبَ بِالقَتْلِ فَاسْتَوَىٰ فِيهِ الغَنِيُّ وَالمُتَوَسِّطُ كَالكَفَّارَةِ.

إذا لم تتسع القبيلة لتحمل الدية

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَإِنْ لَمْ يَكُنْ تَتَّسِعُ القَبِيلَةُ لِذَلِكَ ضُمَّ إِلَيْهِم أَقْرَبُ القَبَائِلِ**).

أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[٥]. يَعْنِي: أَنَّ العَاقِلَةَ أَهْلُ الدِّيوَانِ عِنْدَنَا، فَإِنْ لَمْ يَكُن [القَاتِلُ][٦] مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ فَعَاقِلَتُهُ قَبِيلَتُهُ، ثُمَّ القَبِيلَةُ إِذَا وُزِّعَ عَلَيْهِم الدِّيَةُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ عَلَىٰ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُم ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ كَمَا بَيَّنَا وَلَمْ يَحْصُلْ أَدَاءُ كَمَالِ الدِّيَةِ بِهِمْ ضُمَّ إِلَيْهِمْ أَقْرَبُ القَبَائِلِ نَسَبًا /عَلَى التَّرْتِيبِ المَذْكُورِ فِي العَصَبَاتِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ لَهُ عَاقِلَةٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ فَعَقْلُهُ فِي بَيْتِ [مَالِ][٣] المُسْلِمِينَ، وَعَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ ٱللَّهُ أَنَّهُ فِي مَالِ الجَانِي، وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ مِنْ شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ [قَبْلَ][٧] هَذَا[٨]. ٢٢٠/ز

إذا لم يتسع أهل ديوان الجاني لتحمل العقل

قَوْلُهُ: (**وَعَلَىٰ هَذَا حُكْمُ الرَّايَاتِ**).

يَعْنِي: إِذَا كَانَ القَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ فَعَاقِلَتُهُ أَهْلُ الرَّايَةِ، فَإِنْ لَمْ يَتَّسِعْ أَهْلُ الرَّايَةِ لِلعَقْلِ ضُمَّ إِلَيْهِم أَهْلُ رَايَةٍ أُخْرَى، الأَقْرَبُ فَالأَقْرَبُ فِي النُّصْرَةِ.

أَعْنِي: إِذَا حَزَبَ أَهْلُ الرَّايَةِ الأُولَىٰ أَمْرٌ فَمَنْ كَانَ أَقْرَبَ نُصْرَةً إِلَيْهِم مِنْ أَهْلِ الرَّايَاتِ الأُخَرِ يُضَمُّ إِلَيْهِم فِي العَقْلِ، يُعْتَبَرُ الأَقْرَبُ فَالأَقْرَبُ. وَلَكِنْ يُفَوَّضُ اعْتِبَارُ الأَقْرَبِ فِي

---

(١) المثبت من [ز]، وفيه زيادة (به)، وفي [ع] و [د]: (تؤخذ). ولعل ما أثبته هو الصواب والله أعلم.

(٢) أي: كما لا يُقدَّر المأخوذ من العاقلة بالبقر والبعير الذي هو واجب في نوع من الزكاة، لا يُقدَّر المأخوذ منهم بنصف دينار الذي هو واجب في زكاة الأموال.

(٣) سقطت من [ز].

(٤) في [ز]: (الكبير) والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٥) مختصر القُدُوري - كتاب المعاقل - ص١٩٤، ونصه: (فإن لم تتسع القبيلة ...) بدون زيادة (يكن).

(٦) في [ز]: (العاقلة) والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٧) في [ز]: (قبيل) والمعنىٰ فيهما واحد، وما في [ز] يدل على القرب.

(٨) ينظر: ص٣٦٦.

النُّصْرَةِ إِلَى الإِمَامِ لِأَنَّهُ هُوَ العَارِفُ بِذَلِكَ.

يُقَالُ: حَزَبَهُ أَمْرٌ، أَيْ: أَصَابَهُ[١].

بيان مذهب الشافعي في صفة من يغرم الدية وكم يغرم

قَوْلُهُ: (**وَقَالَ الشَّافِعِيُّ** رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: **يَجِبُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ نِصْفُ دِينَارٍ**).

قَالَ فِي وَجِيزِهِمْ[٢]: "وَلَا يُضْرَبُ عَلَى فَقِيرٍ وَإِنْ كَانَ مُعْتَمِلًا[٣]، وَيُضْرَبُ عَلَى الغَنِيِّ نِصْفُ دِينَارٍ، وَهُوَ الَّذِي مَلَكَ عِشْرِينَ دِينَارًا بَعْدَ المَسْكَنِ وَمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ، وَعَلَى المُتَوَسِّطِ الرُّبُعُ، وَهُوَ الَّذِي يَمْلِكُ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ، وَلَكِنْ مَلَكَ مَا فَضَلَ عَنْ حَاجَتِهِ، وَيُنْظَرُ إِلَى [اليَسَارِ][٤] فِي آخِرِ السَّنَةِ، فَلَوْ طَرَأَ اليَسَارُ قَبْلَهَا أَوْ بَعْدَهَا فَلَا التِفَاتَ إِلَيْهِ"[٥]. إِلَى هُنَا لَفْظُ الوَجِيزِ. وَقَدْ مَرَّ بَيَانُ المَذْهَبَيْنِ قَبْلَ هَذَا[٦].

قَوْلُهُ: (**لِأَنَّهُ صِلَةٌ**).

أَيْ: لِأَنَّ العَقْلَ صِلَةٌ ؛ لِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَى العَاقِلَةِ بِسَبِيلِ المُوَاسَاةِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُوجَدَ مِنْهُمْ جِنَايَةٌ.

مناقشة مذهب الشافعي فيما يجب على آحاد العاقلة

قَوْلُهُ: (**فَيَعْتَبِرُهُ بِالزَّكَاةِ**).

أَيْ يَعْتَبِرُ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ العَقْلَ بِالزَّكَاةِ، وَأَدْنَى الزَّكَاةِ مِن الوَرِقِ خَمْسَةُ دَرَاهِمَ، وَهِيَ مُسَاوِيَةٌ بِنِصْفِ دِينَارٍ فِي الزَّمَنِ الأَوَّلِ.

وَهَذَا الَّذِي قَالَهُ لَيْسَ لَهُ أَثَرٌ لِأَنَّهُ أَوْجَبَ الرُّبْعَ عَلَى المُتَوَسِّطِ. عَلَى أَنَّا نَقُولُ: لَا نُسَلِّمُ أَنَّ قِيَاسَ العَقْلِ عَلَى الزَّكَاةِ صَحِيحٌ لِوُجُودِ الفَارِقِ ؛ لِأَنَّ القَدْرَ المَعْلُومَ هُنَا يَجُوزُ تَنْقِيصُهُ، وَلَا يَجُوزُ النُّقْصَانُ فِي الزَّكَاةِ.

وَأَيْضًا الزَّكَاةُ تُؤْخَذُ مِنْ أَصْلِ المَالِ وَهَذَا يُؤْخَذُ مِنْ فَضْلِ المَالِ مِن العَطَاءِ عِنْدَنَا، فَلَمْ يَكُنْ تَعْلِيلُهُ حُجَّةً عَلَيْنَا.

إذا كان عاقلة الرجل أصحاب الرزق

قَوْلُهُ: ([وَلَوْ][٧] **كَانَ عَاقِلَةُ الرَّجُلِ أَصْحَابَ الرِّزْقِ يُقْضَى بِالدِّيَةِ فِي أَرْزَاقِهِم فِي**

---

(١) الصحاح للجوهري - باب الباء، فصل الحاء، مادة حزب - ١/١٠٩.

(٢) أي قال الغزالي في الوجيز.

(٣) المُعتَمِل هو: صاحب الحرفة، القادر على الكسب، لأن تَحمُّل العقل مواساة، والفقير ليس أهلا للمواساة. [شرح الوجيز للرافعي - كتاب الديات - ١٠/٤٧٧].

(٤) في [ز]: (النسا) والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في الوجيز.

(٥) الوجيز للغزالي - كتاب الديات، من عليه الدية - ٢/١٥٣.

(٦) ينظر: ص٣٨٧.

(٧) في [ز]: (لو) والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في الهداية.

ثَلَاثِ سِنِينَ، فِي كُلِّ سَنَةٍ الثُّلُثُ). ذَكَرَهُ بِسَبِيلِ التَّفْرِيعِ.

قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ /الإِسْبِيجَابِيُّ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَلَوْ كَانَتْ عَاقِلَةُ ٦١٥/د الرَّجُلِ أَصْحَابَ الرِّزْقِ يَأْخُذُونَهُ كُلَّ شَهْرٍ قُضِيَ عَلَيْهِم بِالدِّيَةِ فِي ذَلِكَ الشَّهْرِ بِحِصَّتِهِ، وَإِنْ كَانُوا يَأْخُذُونَهُ كُلَّ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ أَعْطِيَةٌ فَخَرَجَ لَهُم رِزْقُ سِتَّةِ أَشْهُرٍ بَعْدَ القَضَاءِ أُخِذَ مِنْهُمْ سُدُسُ الدِّيَةِ ؛ [لِأَنَّهُ][1] مَالُهُم الَّذِي يُصْرَفُ إِلَىٰ نَوَائِبِهِم.

هَذَا وَلَوْ كَانَ لَهُمْ أَرْزَاقٌ فِي كُلِّ شَهْرٍ وَأَعْطِيَاتٌ فِي كُلِّ سَنَةٍ فُرِضَتْ عَلَيْهِم الدِّيَةُ فِي أَعْطِيَاتِهِم دُونَ أَرْزَاقِهِم ؛ لِأَنَّ أَدَاءَ النَّائِبَةِ مِن الأَعْطِيَاتِ أَسْهَلُ ؛ لِأَنَّ الأَرْزَاقَ تَكُونُ مُسْتَحَقَّةً بِنَوَائِبِهِم الدَّارَّةِ، وَلِأَنَّ الأَعْطِيَاتِ تَكُونُ أَكْثَرَ، [فَكَانَ][2] أَخْذُ النَّائِبَةِ عَنْهُ [أَسْهَلَ وَ][3] أَيْسَرَ".

الفرق بين الرزق والعطية

وَالفَرْقُ بَيْنَ الرِّزْقِ وَالعَطِيَّةِ: أَنَّ الرِّزْقَ مَا يُفْرَضُ لِكِفَايَةِ الوَقْتِ. وَالعَطِيَّةُ مَا يُفْرَضُ لِيَكُونُوا قَائِمِينَ بِالنُّصْرَةِ.

وَقَالَ صَاحِبُ المُغْرِبِ: "العَطِيَّةُ مَا يُفْرَضُ لِلْمُقَاتِلَةِ، وَالرِّزْقُ مَا يُجْعَلُ لِفُقَرَاءِ المُسْلِمِينَ إِذَا لَمْ يَكُونُوا مُقَاتِلَةً"[4]. وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّ مُحَمَّدًا رَحِمَهُ ٱللَّهُ قَالَ: ....

---

(١) في [د] و [ز]: (لأن) والصواب المثبت من [ع].

(٢) في [ز]: (وكان) وهو تصحيف، والمثبت من [ع] و [د].

(٣) سقطت من [ع] و [د]، والمثبت من [ز].

(٤) هذا الكلام نقله صاحب المُغرب عن شرح القُدُورِي لمختصر الكرخي، وليس هو اختيار المطرزي، وفي نسبته إليه نظر ؛ لأنه قال عند تعريفه للرزق: "الرزق ما يخرج للجندي عند رأس كل شهرٍ، وقيل: يوما بيوم". ثم نقل عن مختصر الكرخي تعريفه للرزق فقال: "وفي مختصر الكرخي: العطاء ما يفرض للمقاتلة والرزق للفقراء". [المُغرب - باب الراء، فصل الراء مع الزاي، مادة رزق - ٣٢٨/١].

وعند كلامه عن العطاء ذكر الفرق بينه وبين الرزق فقال: "فَفَرْقُ ما بينهما: أن العطاء ما يخرج للجندي من بيت المال في السنة مرة أو مرتين، والرزق ما يخرج له كل شهر".

ثم نقل عن شرح القُدُورِي: "الدية في أعطياتهم ثلاث سنين فإن لم يكونوا أهل عطاء وكانت لهم أرزاق جعلت الدية في أرزاقهم"، قال [أي القُدُورِي]: "والفرق بينهما: أن العطية ما يفرض للمقاتلة والرزق ما يجعل لفقراء المسلمين إذا لم يكونوا مقاتلة". ا.هـ [المغرب - باب العين، فصل العين مع الطاء، مادة عطو - ٦٨/٢].

فتبيَّن من هذا أن اختيار المطرزي جاء على وفق ما قاله محمد رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وما نسبه الشارح إليه ليس من قوله ولا اختياره إنما هو من نقله عن القُدُورِي في شرحه لمختصر الكرخي. والله أعلم. ورأيت أن قاضي زاده نبه على ذلك في تكملته لفتح القدير. [تكملة فتح القدير - كتاب المعاقل - ٤٢٩/١٠].

"إِذَا [كَانَ][١] لَهُم أَرْزَاقٌ وَأَعْطِيَاتٌ فُرِضَت الدِّيَةُ فِي أَعْطِيَاتِهِم دُونَ أَرْزَاقِهِم"[٢]، فَعُلِمَ بِذَلِكَ أَنَّ الرِّزْقَ يُفْرَضُ لِلْمُقَاتِلَةِ أَيْضًا.

مشاركة الجاني للعاقلة في التحمل

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَأُدْخِلَ القَاتِلُ مَعَ العَاقِلَةِ، فَيَكُونُ فِيمَا يُؤَدِّي كَأَحَدِهِم**)[٣].

---

(١) في [ز]: (لم يكن) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٢) المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٦/٤.

(٣) اختلف الفقهاء في مشاركة الجاني للعاقلة في أداء الدّية على رأيين سأبينهما مع الاستدلال والتوجيه والمناقشة.

مسألة: مشاركة الجاني للعاقلة في تحمل الدية

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

- **الرأي الأول**: يرى أصحابه أن الدية كلها على العاقلة ولا يُلزم القاتل بشيء من الدية، ولا يشاركهم في التحمل. وذهب إليه: الشافعي وأحمد والظاهرية ومقابل المشهور عند المالكية. [المنتقى للباجي - كتاب العقول، ما يوجب العقل على الرجل في ماله خاصة - ٦٧/٩] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٤٥/١٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٢٢/١٢] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة هل يغرم الجاني مع العاقلة - ٥٥/١١].

- **واحتجوا من السنة**: بالحديث المتفق عليه عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة، ثم إن المرأة التي قُضي عليها بالغرة توفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن العقل على عصبتها ». [سبق تخريجه ص٣٥٣]

وفي رواية لمسلم عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « قضى بدية المرأة على عاقلتها، وورثها ولدها ومن معهم ». [سبق ص٣٤٠].

ووجه الاستدلال: أن النبي ﷺ نص على تحميل العاقلة جميع الدية، ولم يوجب شيئا منها في ميراث المرأة القاتلة.

ويجاب عنه: بأن المرأة ليست من أهل العقل بالإجماع، فهذا الدليل خارج عن محل النزاع، إذ يدل على عدم وجوب شيء على المرأة لكونها امرأة لا لكونها أخطأت في الجناية.

- **واستدلوا أيضا**: بأن الخطأ مرفوع بقوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ﴾. [سورة الأحزاب آية: ٥] وبما رواه ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أن النبي ﷺ قال: « تجاوز الله عن أمتي الخطأ والنسيان » [أخرجه الحاكم وغيره وصححه - مستدرك الحاكم - كتاب الطلاق - برقم: ٢٨٠١ - ١٩٨/٢] وإنما يتحقق ذلك إذا لم يكن عليه شيء من الدية.

ويجاب عنه: بأن المرفوع هو الإثم، وليس الضمان، بدليل وجوب الكفارة، وضمان سائر المتلفات. والله أعلم.

=

ومن **الجواب أيضا**: إذا كان المخطئ معذورا فالبريء منه أولى، قال تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [سورة الأنعام : ١٦٤] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ٦/١٧٨].

- **واستدلوا من القياس**: بأن العاقلة تحملت عن القاتل على سبيل المواساة، وتحمل المواساة يوجب استيعاب ما وقعت به المواساة كالنفقة وزكاة الفطر. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ١٢/٣٤٥].

- **واعترض الشارح عليه بقوله**: ليس طريق هذا طريق التحمل ؛ لأن التحمل عن الغير عبارة عن أن يجب عليه ثم يؤدي عنه غيره، وهنا يجب العقل على العاقلة ابتداء بجعلهم مباشرين تقديرا، وكذلك نقول في النفقة والصدقة لأن ذلك يجب على الأب والابن ابتداء.

ثم النفقة والصدقة حجة على الخصم لأن وجوبهما يختلف بيسار الغير وإعساره، فإنه إذا كان موسرا لا يتحمل عنه، فعلى قياس هذا يجب أن يقولوا إذا كان القاتل موسرا لا يتحمل عنه.

- **واستدلوا بالمعقول**: قال ابن قدامة: إنه قاتلٌ لم تلزمْه الديةُ فلم يلزمه بعضها، كما لو أمره الإمام بقتل رجل فقتله يعتقد أنه بحق فبان مظلوما.

ولأن الكفارة تلزم القاتل في ماله، وذلك يعدل قسطه من الدية وأكثر منه، فلا حاجة إلى إيجاب شيء من الدية عليه. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٢/٢٢].

وقال ابن حزم: وبرهان آخر وهو أن الأموال محرمة إلا بنص أو إجماع، وقد صح النص وإجماع أهل الحق على أن العاقلة تغرم الدية، ولم يأت نص ولا إجماع بأن القاتل يغرم معهم شيئا فلم يحل أن يَخرج من ماله شيءٌ. ا.هـ [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة هل يغرم الجاني مع العاقلة - ١١/٥٦].

- **الرأي الثاني**: يرى أصحابه أن القاتل يشارك العاقلة في تحمل الدية، ويجب عليه ما يجب على الواحد منهم، وذهب إليه الحنفية وهو المشهور عند المالكية. [مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات - ص٢٣٣] [مختصر القُدُورِي - باب المعاقل - ص١٩٤] [البهجة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٢/٦٢١ ، ٦٢٢] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢/٣٢٢].

- **واحتجوا من الأثر**: بما أخرجه الطحاوي عن سلمة بن نعيم رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه قال: « شهدت مع خالد بن الوليد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يوم اليمامة، فلما شددنا على القوم جرحت رجلا منهم، فلما وقع قال: اللهم على ملتك وملة رسولك وإني بريء مما عليه مسيلمة. فعقدت في رجله خيطا ومضيت مع القوم، فلما رجعت ناديت: من يعرف هذا الرجل ؟ فمرَّ بي أناس من أهل اليمن، فقالوا: هذا رجل من أهل اليمن من المسلمين. فرجعت إلى المدينة زمن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فحدثته هذا الحديث، فقال: قد أحسنت، اذهب فإن عليك وعلى قومك الدية، وعليك تحرير رقبة مؤمنة ». قال شعيب الأرنؤوط محقق شرح مشكل الآثار: إسناده صحيح على شرط مسلم. [سبق تخريجه ص٣٥٢].

والشاهد: قوله: « عليك وعلى قومك الدية ». **ووجه الاستدلال** منه ظاهر.

▪ **واعترض عليه**: بما قاله الماوردي: إنه محمول على أنه جعلها عليه وجوبا وعلى قومه تحملا. ا.هـ [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ١٢/٣٤٥].

ويساعد على هذا التأويل الزيادة التي في جزء ابن معين أن عمر بن الخطاب قال لسلمة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: « إن عليك وعلى قومك الدية، وعليك تحرير رقبة من أهل الرضى، وعلى قومك النصف وعلى المسلمين النصف » فجعل الدية على قومه وعلى المسلمين، ولم يذكر عليه غير تحرير الرقبة، فكان كلامه بعده مفسرا لما قبله، من وجوب الدية عليه ابتداء ثم تحمل قومه والمسلمين لها مناصفة. والله أعلم. [الجزء الثاني من حديث يحيى بن معين (الفوائد) ليحيى بن معين برواية أبي بكر المروزي، تحقيق: خالد السبيت - ص١١٩ - ط مكتبة الرشد بالرياض - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م].

۞ **واستدلوا أيضا**: بأن هذا القضاء مروي عن عمر بن عبد العزيز ولا يعرف من السلف مخالف له، فكان كالإجماع.

ذكره الجصاص في شرحه على الطحاوي، وذكره ابن حزم نقلا عن من قال بهذا القول، ولم يذكر سندا له ولم ينقد روايته، فحكاية الإجماع فيها نظر. والله أعلم. [شرح مختصر الطحاوي الجصاص (الجزء الثالث) - كتاب القصاص والديات في الجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات، مسألة العاقلة - ٣/١/٣٣٣] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة هل يغرم الجاني مع العاقلة - ١١/٥٥].

۞ **واستدلوا من المعقول**: بأن العاقلة تغرم عنه على وجه النصرة له، فهو أولى بذلك في نفسه.

واعترض عليه: بما قاله الماوردي: بأن النصرة لا اعتبار بها، لأن الزوج ينصر زوجته ولا يعقل عنها، كما أن العاقلة قد كفوه النصرة. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ١٢/٣٤٥].

۞ **ومن المعقول أيضا**: أن العاقلة تتحمل جناية وجدت منه وضمانا وجب عليه، فكان هو أحق بالتحمل.

[المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ٢٧/١٢٦] [المنتقى للباجي - كتاب العقول، ما يوجب العقل على الرجل في ماله خاصة - ٩/٦٧] [الموسوعة الفقهية الكويتية - مادة عاقلة، عاقلة الإنسان - ٢٩/٢٢٣].

الرأي المختار:

عمدة ما استدل به الفريق الأول هو حديث المرأتين من هذيل، وهذا الحديث وإن كان يدل على عدم وجوب شيء على القاتلة، إلا أنه يعكر على الاستدلال به أنه يمكن أن يفهم منه أن علة عدم الإيجاب هو كون القاتل امرأة، والمرأة ليست من أهل العقل بالإجماع، أما من كان من أهل العقل فلا يتناوله الحديث. والقياس فيه ضعيف، لأنه قياس مع الفارق، فهو قياس من هو من أهل العقل على ليس من أهل العقل.

وعمدة ما استدل به الفريق الثاني الأثر عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وقد علمت ما فيه.

ويميل القلب إلى تغريم الجاني مع العاقلة إذا كان من أهل العقل ؛ لأن الغرامة وجبت بسبب فعله،

أَيْ قَالَ القُدُورِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ[(١)]، وَمَعْنَى كَوْنِهِ كَأَحَدِ [العَاقِلَةِ][(٢)] أَنَّهُ يُفْرَضُ عَلَيْهِ مِن الدِّيَةِ ثَلَاثَةُ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْبَعَةُ دَرَاهِمَ.

/وَقَالَ الطَّحَاوِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "[وَيَعْقِلُ][(٣)] الجَانِي مَعَ عَاقِلَتِهِ جِنَايَةَ نَفْسِهِ إِذَا كَانَ [رَجُلًا][(٤)] حُرًّا صَحِيحَ العَقْلِ"[(٥)]، وَهَذَا عِنْدَنَا. ٣٨١/ع

مذهب الشافعي وأحمد في مشاركة الجاني للعاقلة في التحمل ومناقشته

وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: لَا يَلْزَمُ القَاتِلَ شَيْءٌ[(٦)]. كَذَا فِي الإِشَارَاتِ وَغَيْرِهِ، وَهُوَ مَذْهَبُ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ[(٧)] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ [أَيْضًا][(٨)]، وَذَلِكَ لِأَنَّ الحُكْمَ حُوِّلَ إِلَى العَاقِلَةِ فَلَا يَبْقَى عَلَيْهِ، وَلِهَذَا لَا يَجِبُ الكُلُّ عَلَيْهِ فَلَا يَجِبُ الجُزْءُ أَيْضًا اعْتِبَارًا لِلْجُزْءِ بِالكُلِّ.

وَلَنَا مَا رُوِيَ: أَنَّ [سَلَمَةَ][(٩)] بنَ نَعِيمٍ[(١٠)] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ قَتَلَ رَجُلًا يَوْمَ اليَمَامَةِ[(١١)] يَظُنُّهُ كَافِرًا وَكَانَ مُسْلِمًا، فَقَالَ لَهُ عُمَرُ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: « الدِّيَةُ عَلَيْكَ وَعَلَى قَوْمِكَ »[(١٢)] كَذَا فِي شَرْحِ

= وإذا كان غيره يتحملها عنه وليس له يد فيها فهو أولى بالمشاركة في هذا التحمل، ولأن الأصل أن بدل المتلَف على المتلِف فيتحمل بدل ما أتلف على طريق الأولى، ويتحمل الآخرون عنه على سبيل المواساة. والله أعلم.

(١) مختصر القُدُوري - باب المعاقل - ص١٩٤.

(٢) في [ز]: (المقاتلة) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٣) في [ع] و [د]: (يعقل) بدون حرف العطف، والمثبت من [ز] موافق لما في مختصر الطحاوي.

(٤) سقطت من [ز]، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في الطحاوي.

(٥) مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات - ص٢٣٣.

(٦) الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم، مسألة في معرفة العاقلة - ٣٤٥/١٢.

(٧) المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٢٢/١٢.

(٨) سقطت من [ز].

(٩) في [ز]: (مسلمة)، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(١٠) سلمة بن نعيم بن مسعود الأشجعي، قال البخاري وأبو حاتم: له ولأبيه صحبة. ا.هـ سكن الكوفة. [التاريخ الكبير للبخاري - برقم: ١٩٩١ - ٧١/٢/٢/٤] [الجرح والتعديل لابن أبي حاتم - برقم: ٧٥٦ - ١٧٣/٤] [الإصابة لابن حجر - برقم: ٣٣٩٢ - ١١٩/٣].

(١١) يوم اليمامة أحد وقائع حروب الردة، وقاتل فيه المسلمون بقيادة خالد بن الوليد رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ المرتدين وعلى رأسهم مسيلمة الكذاب من بني حنيفة وقُتل فيه، وكان في السنة الحادية عشرة وقيل في الثانية عشرة من الهجرة في خلافة أبي بكر الصديق رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وسمي بذلك نسبة إلى المكان الذي وقعت فيه المعركة، وكانت اليمامة تعرف ببلاد جو، وهي ناحية تقع بين الحجاز واليمن. [معجم البلدان لياقوت الحموي - ٤٤١/٥] [العِبَر للذهبي - ١١/١] [البداية والنهاية لابن كثير - ٤٦٥/٩].

(١٢) سبق تخريجه ص٣٥٢.

[الطَّحَاوِيّ لِأَبِي بَكْرٍ الرَّازِيّ[١]، وَشَرْحِ][٢] الأَقْطَعِ[٣]، وَلِأَنَّهُ لَمَّا وَجَبَ عَلَى العَاقِلَةِ بِجَعْلِهِم مُبَاشِرِينَ حُكْمًا وَإِنْ لَمْ [تُوْجَد][٤] المُبَاشَرَةُ مِنْهُم حَقِيقَةً فَأَوْلَىٰ أَنْ يَجِبَ عَلَى القَاتِلِ لِكَوْنِهِ مُبَاشِرًا حَقِيقَةً، وَلَا يَلْزَمُ مِن نَفْيِ إِيجَابِ كُلِّ الدِّيَةِ عَنِ القَاتِلِ نَفْيُ إِيجَابِ الجُزْءِ ؛ لِأَنَّ إِيجَابَ الأَكْثَرِ عَلَى العَاقِلَةِ تَخْفِيفٌ عَلَىٰ [القَاتِلِ][٥] لِأَنَّهُ خَاطِئٌ فَيَجِبُ عَلَيْهِ كَمَا وَجَبَ عَلَىٰ أَحَدِهِمْ ؛ لِأَنَّ فِيهِ تَخْفِيفًا أَيْضًا، أَمَّا الإِسْقَاطُ عَنْهُ أَصْلًا فَلَا مَعْنَىٰ لَهُ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا [وَجَبَ][٦] عَلَى العَاقِلَةِ مَعَ أَنَّهُم بُرَآءُ مِن الجِنَايَةِ وَلَمْ يَتَلَوَّثُوا بِالدَّمِ كَانَ الوُجُوبُ عَلَىٰ غَيْرِ البَرِيءِ أَوْلَىٰ ؛ لِأَنَّهُ تَعَالَىٰ قَالَ: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾[٧]، وَلِأَنَّهَا دِيَةٌ وَجَبَتْ بِالقَتْلِ فَلَا يَخْلُو[٨] ذِمَّةُ القَاتِلِ عَنْهَا، كَمَا إِذَا لَمْ تَتَّسِع العَاقِلَةُ وَلَا مَالَ فِي بَيْتِ المَالَ.

فَإِنْ قِيلَ: رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَىٰ بِدِيَةِ المَقْتُولَةِ عَلَىٰ عَصَبَةِ القَاتِلَةِ[٩] لَا عَلَى القَاتِلَةِ.

قُلْنَا: ذَاكَ لَيْسَ بِحُجَّةٍ /عَلَيْنَا ؛ لِأَنَّ أَصْحَابَنَا[١٠] قَالُوا: إِنَّ القَاتِلَ إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ التَّحَمُّلِ[١١] لَا يَدْخُلُ فِي العَاقِلَةِ. وَالمَرْأَةُ لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِ التَّحَمُّلِ[١٢]. ٦١٦/د

---

(١) شرح مختصر الطحاوي للرازي الجصاص - كتاب القصاص والديات في الجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات، مسألة العاقلة - ٣٣٣/١/٣.

(٢) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٣) شرح مختصر القدوري لأبي نصر الأقطع - لوحة ١٦/أ.

(٤) في [ع] و [د]: (يوجد) بالياء، والمثبت من [ز] أنسب.

(٥) في [ز]: (العاقلة) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٦) في [ز]: (أوجب) ولها وجه، والمثبت من [ع] و [د].

(٧) سورة الأنعام آية ١٦٤، وسورة الإسراء آية ١٥ ، وسورة فاطر آية ١٨ ، وسورة الزمر آية ٧.

(٨) كذا (يخلو) بالياء في [د]، وغير منقوطة في [ع] و [ز].

(٩) أخرجه مسلم في صحيحه من حديث المغيرة بن شعبة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، في كتاب القسامة والمحاربين، باب دية الجنين، برقم: ١٦٨٢ - ص٦٩٧.

(١٠) المشهور إطلاق أصحابنا في كتب الحنفية على الأئمة الثلاثة: أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن رَحِمَهُمُ اللَّهُ، كما يطلق ويراد به الصاحبان: أبو يوسف ومحمد، كما يطلق على علماء المذهب عموما. [المذهب الحنفي لأحمد النقيب - ٣١٣/١].

(١١) في [د]: (فإن قيل روي أن النبي ﷺ قضىٰ بدية المقتولة علىٰ عصبة القاتلة لا على القاتلة قلنا) وهي زيادة مكررة في غير محلها.

(١٢) [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٢/٤]، [المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٢٨/٢٧].

حتى وإن باشرت القتل على الراجح من المذهب. إذ اشترط الطحاوي أن يكون القاتل رجلا حرا =

فَإِنْ قِيلَ: مَا وَجَبَ تَحَمُّلُهُ عَنِ الغَيْرِ يَجِبُ تَحَمُّلُ جَمِيعِهِ لَا بَعْضِهِ كَالنَّفَقَةِ وَصَدَقَةِ الفِطْرِ، فَعَلَىٰ هَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَجِبَ كُلُّ الدِّيَةِ عَلَى العَاقِلَةِ مِنْ غَيْرِ إِيجَابِ الجُزْءِ عَلَى القَاتِلِ.

قُلْنَا: لَيْسَ طَرِيقُ هَذَا طَرِيقَ التَّحَمُّلِ ؛ لِأَنَّ التَّحَمُّلَ عَنِ الغَيْرِ عِبَارَةٌ عَنْ أَنْ يَجِبَ عَلَيْهِ ثُمَّ يُؤَدِّي عَنْهُ غَيْرُهُ، وَهُنَا يَجِبُ [العَقْلُ][1] عَلَى العَاقِلَةِ ابْتِدَاءً[2] بِجَعْلِهِم مُبَاشِرِينَ تَقْدِيرًا،

= صحيح العقل حتى يدخل مع العاقلة في التحمل. وسبق نقل ذلك عن مختصره ص٣٣٢. ورجح ابن عابدين في حاشيته عدم دخول المرأة والصبي في العاقلة ولو باشرا القتل، وقال إنه: أصل الرواية. [حاشية ابن عابدين - كتاب المعاقل - ٣٢٨/١٠، ٣٣١].

وخالف متأخرو الحنفية فقالوا بوجوب الدية على المرأة إذا باشرت الجناية. وقد سبق عرض آراء الفقهاء وأدلتهم في هذه المسألة عند شروط تحمل العقل ص٣٦٢.

(١) سقطت من [ز].

(٢) اختلف فقهاء الحنفية فيمن يجب عليه العقل ابتداء، هل هو القاتل ثم تتحمل عنه العاقلة أم أنه يجب على العاقلة ابتداء ؟

اختار الأول: السرخسي، والكاساني، وقاضيخان، وصححه ابن عابدين ؛ لأن سبب الوجوب هو القتل وقد وجد من القاتل.

وهو الأصح عند الشافعية: حيث قالوا بوجوب الدية على القاتل ابتداء، وتتحملها عنه العاقلة.

وفي مقابل الأصح عند الشافعية والمذهب عند الحنابلة والظاهرية: تجب الدية ابتداء على العاقلة. ولا تجب على القاتل.

ولم أهتد إلى رأي صريح للمالكية في هذه المسألة. لكن يفهم من كلامهم أن الدية تجب ابتداء على الجاني وتتحملها عنه العاقلة ؛ لأنهم جعلوها عليه إذا لم تكن عاقلة أو لم يكن بيت المال، ولم يسقطوها بالكلية عنه.

وتظهر فائدة الخلاف فيما إذا لم يكن للجاني عاقلة ولم يوجد بيت مال للمسلمين، فمن قال بأنها تجب ابتداء على الجاني وتغرمها العاقلة تحملا عنه: فإنه يَرُدُّها عليه فيوجبها في ماله، ومن قال بوجوبها ابتداء على العاقلة: فإنه يسقطها عنه، ويوجبها في أموال المسلمين العامة وصدقاتهم. والله أعلم.

[المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٣٣/٢٧] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه، مطلب وأما بيان من تجب عليه الدية - ٢٥٥/٦] [فتاوى قاضيخان - كتاب الجنايات، فصل في المعاقل - ٤٥٠/٣] [حاشية ابن عابدين - كتاب الجنايات، باب القود فيما دون النفس، فصل في الفعلين - ٢١٨/١٠ - كتاب الديات، باب القسامة - ٣٢٢/١٠] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب أين تكون العاقلة - ٣٥٩/١٢، ٣٦٠] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة، فصل في العاقلة وتأجيل ما تحمله - =

وَكَذَلِكَ نَقُولُ فِي النَّفَقَةِ وَالصَّدَقَةِ ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَجِبُ عَلَى الأَبِ وَالابْنِ ابْتِدَاءً.

ثُمَّ النَّفَقَةُ وَالصَّدَقَةُ حُجَّةٌ عَلَى الخَصْمِ ؛ لِأَنَّ وُجُوبَهُمَا يَخْتَلِفُ بِيَسَارِ الغَيْرِ /وَإِعْسَارِهِ، فَإِنَّهُ إِذَا كَانَ مُوسِرًا لِا يُتَحَمَّلُ عَنْهُ، فَعَلَىٰ قِيَاسِ هَذَا يَجِبُ أَنْ [يَقُولُوا][1] إِذَا كَانَ القَاتِلُ مُوسِرًا لَا يُتَحَمَّلُ عَنْهُ. ٢٢١/ز

لا يدخل النساء والذرية في تحمل العقل

قَوْلُهُ: (**وَلَيْس عَلَى النِّسَاءِ وَالذُّرِّيَّةِ مِمَّنْ كَانَ لَهُ حَظٌّ فِي الدِّيوَانِ عَقْلٌ**).

قَالَ الحَاكِمُ الشَّهِيدُ: ''وَلَيْس عَلَى النِّسَاءِ وَالذُّرِّيَّةِ مِمَّنْ كَانَ لَهُ [عَطَاءٌ][2] فِي الدِّيوَانِ عَقْلٌ[3] ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ وُجُوبَ العَقْلِ عَلَى العَاقِلَةِ بِاعْتِبَارِ [تَرْكِ][4] المُرَاقَبَةِ وَالنُّصْرَةِ وَجَعْلِهِم قَاتِلِينَ تَقْدِيرًا، وَالصِّبْيَانُ وَالنِّسَاءُ لَيْسُوا مِنْ أَهْلِ النُّصْرَةِ فَلَا عَقْلَ عَلَيْهِمْ، وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عُمَرَ بنِ الخَطَّابِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ: « لَا يَعْقِلُ مَعَ العَاقِلَةِ صَبِيٌّ وَلَا امْرَأَةٌ »[5]''. كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

وَالذُّرِّيَّةُ فِي اللُّغَةِ: أَوْلَادُ الأَوْلَادِ. وَأَرَادَ هُنَا الصِّبْيَانَ، وَهِيَ مَأْخُوذَةٌ مِن الذَّرِّ وَهِيَ صِغَارُ النَّمْلِ[6].

وَالدَّلِيلُ عَلَىٰ أَنَّ الصَّبِيَّ وَالمَرْأَةَ لَيْسَا مِنْ أَهْلِ النُّصْرَةِ: أَنَّ الجِزْيَةَ[7] لَا تُوْضَعُ

١٢٣/٤، ١٢٦] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤٨/١٢، ٤٩] [شرح منتهى الإرادات للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله- ١٤٨/٦] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة - ٤٨/١١، ٥٠].

(١) في [ز]: (تقولوا).

(٢) سقطت من [د]، والمثبت من [ع] و [ز].

(٣) الكافي للحاكم الشهيد - كتاب المعاقل - لوحة ١٩١/ب.

(٤) في [ز]: (تلك) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٥) قال الزيلعي في نصب الراية: غريب. ا.هـ وهذا يعني في اصطلاحه أنه لا أصل له. وقال ابن حجر في الدراية: لم أجده. [نصب الراية للزيلعي - كتاب المعاقل - ٣٩٩/٤] [الدراية في تخريج أحاديث الهداية لابن حجر - كتاب المعاقل - ٢٨٨/٢].

لكن وجدت الشيباني أخرجه في مبسوطه عن عبد الله بن السائب بن يزيد عن أبيه، وفيه الواقدي وهو متروك. [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٢/٤، ٥٩٣].

هذا وقد نقل ابن المنذر الإجماع على عدم دخول المرأة والصبي في العقل. [الإجماع لابن المنذر - كتاب المعاقل - ص١٧٢].

(٦) القاموس المحيط - باب الراء، فصل الذال، مادة الذر - ٣٣/٢.

(٧) الجزية: اسم لما يؤخذ من أهل الذمة. والجمع جزى، كلحية ولحى. [المصباح المنير - كتاب الجيم،

عَلَيْهِمَا، وَهِيَ بَدَلٌ عَن النُّصْرَةِ.

إشكال وجوابه في تحمل المرأة للدية

فَإِنْ قُلْتَ: قَدْ مَرَّ قَبْلَ كِتَابِ المَعَاقِلِ[١] أَنَّ القَتِيلَ إِذَا وُجِدَ فِي قَرْيَةِ امْرَأَةٍ تَجِبُ الدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهَا لَا عَلَيْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، وَذَهَبَ[٢] المَشَايِخُ المُتَأَخِّرُونَ: أَنَّهَا تُشَارِكُ العَاقِلَةَ فِي الدِّيَةِ، فَكَيْفَ لَمْ تُشَارِكْهُم هُنَا ؟

قُلْتُ: ثَمَّةَ أَيْضًا لَا [تُشَارِكُهُم][٣] فِي الدِّيَةِ عَلَىٰ مَا هُوَ المَنْصُوصُ مِنْ مُحَمَّدٍ[٤] رَحِمَهُ اللَّهُ، وَإِنَّمَا اسْتَحْسَنَ المُتَأَخِّرُونَ فِي تِلْكَ المَسْأَلَةِ خَاصَّةً ؛ لِأَنَّهَا لَمَّا دَخَلَتْ فِي القَسَامَةِ دَخَلَتْ فِي الدِّيَةِ أَيْضًا، [بِخِلَافِ غَيْرِهَا مِن الصُّوَرِ، حَيْثُ لَا تَدْخُلُ فِي القَسَامَةِ فَلَا تَدْخُلُ فِي الدِّيَةِ أَيْضًا][٥].

قَوْلُهُ: (**وَالفَرْضُ لَهُمَا مِن العَطَاءِ لِلْمَعُونَةِ لَا لِلنُّصْرَةِ**).

هَذَا جَوَابُ سُؤَالٍ مُقَدَّرٍ، بِأَنْ يُقَالَ: لَا نُسَلِّمُ أَنَّ الصَّبِيَّ وَالمَرْأَةَ [لَيْسَا][٥] مِنْ أَهْلِ النُّصْرَةِ، فَلَوْ لَمْ يَكُونَا مِنْ [أَهْلِهَا][٦] لَمَا فُرِضَ لَهُمَا مِن العَطَاءِ.

فَأَجَابَ عَنْ ذَلِكَ وَقَالَ: الفَرْضُ لِلْمَعُونَةِ لَا لِلنُّصْرَةِ.

[بَيَانُهُ][٧]: أَنَّ بُنْيَتَهُمَا تَصْلُحُ لِمَعُونَةِ الجُنْدِ بِالطَّبْخِ وَالخِيَاطَةِ وَحِفْظِ المَنْزِلِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَلَا تَصْلُحُ لِلنُّصْرَةِ لِضَعْفِهَا، فَكَانَ الفَرْضُ لِلْمَعُونَةِ لَا لِلنُّصْرَةِ.

وَيَجُوزُ أَنْ يُقَالَ: الفَرْضُ لَهُمَا مِن الإِمَامِ عَلَىٰ سَبِيلِ العَوْنِ لَهُمَا، كَفَرْضِ أَزْوَاجِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ، لَا لِوُجُودِ النُّصْرَةِ مِنْهُمَا لِغَيْرِهِمَا، فَلَم يَدُلَّ فَرْضُ العِطَاءِ [عَلَىٰ أَنَّهُ][٨] لِلنُّصْرَةِ. /٦١٧د

مادة جزى - ١/١٣٨].

(١) في باب القسامة ص٣٣١.

(٢) في [ز]: (وذهب إليه) بزيادة (إليه)، وهي خطأ.

(٣) في [د]: (يشاركه)، وفي [ع] و [ز]: (يشاركهم) بالياء، والصواب والله أعلم ما أثبته ؛ لأن الكلام عن المرأة ومشاركتها للعاقلة في التحمل.

(٤) المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب القسامة - ٤/٤٣٣.

(٥) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٦) في [ز]: (أهل النصرة).

(٧) في [ز]: (وبيانه).

(٨) ليست في النسخ الثلاث، وأضفتها لإصلاح خلل العبارة، والله أعلم.

لا يعقل أهل مصر عن أهل مصر آخر

قَوْلُهُ: (وَلَا يَعْقِلُ أَهْلُ مِصرٍ عَنْ [أَهْلِ][١] مِصرٍ آخَرَ[٢])

وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ[٣] ذَكَرَهَا عَلَى سَبِيلِ التَّفْرِيعِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ دِيوَانُ كُلِّ وَاحِدٍ مِن المِصْرَينِ مُخْتَلِفًا ؛ [لِأَنَّهُ][٤] لَا يُوجَدُ التَّنَاصُرُ بَيْنَهُمَا حِينَئِذٍ، فَلَا يَعْقِلُ أَحَدُهُمَا عَن الآخَرِ. فَأَمَّا إِذَا كَانَ دِيوَانُهُمَا وَاحِدًا، أَوْ كَانَ الجَانِي مِنْ أَهْلِ دِيوَانِ ذَلِكَ المِصْرِ الآخَرِ يَعْقِلُ عَنْهُ أَهْلُ ذَلِكَ المِصْرِ، بِدَلِيلِ المَسْأَلَةِ الَّتِي تَلِي هَذِهِ.

قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَلَا يَعْقِلُ أَهْلُ مِصْرٍ عَنْ أَهْلِ مِصْرٍ آخَرَ ؛ لِأَنَّهُ لَا تَنَاصُرَ بَيْنَهُمْ عَادَةً، وَيَعْقِلُ أَهْلُ كُلِّ مِصْرٍ عَنْ سَوَادِهِم وَقُرَاهُم ؛ لِأَنَّهُم أَتْبَاعٌ لَهُم"[٥].

اختلاف منزل الجاني عن مكان ديوانه

قَوْلُهُ: (وَمَن كَانَ مَنْزِلُهُ بِالبَصْرَةِ وَدِيوَانُهُ بِالكُوفَةِ عَقَلَ عَنْهُ أَهْلُ الكُوفَةِ[٦]).

[ذَكَرَهُ أَيْضًا عَلَى سَبِيلِ التَّفْرِيعِ. قَالَ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَمَنْ كَانَ مَنْزِلُهُ بِالبَصْرَةِ وَدِيوَانُهُ بِالكُوفَةِ عَقَلَ عَنْهُ أَهْلُ الكُوْفَةِ][٧] ؛ لِأَنَّهُ فِي حَقِّ أَهْلِ [الدِّيوَانِ][٨] التَّنَاصُرُ بِأَهْلِ الدِّيوَانِ[٩] لَا بِأَهْلِ القَرَابَةِ[١٠].

وَلَوْ أَنَّ قَوْمًا مِنْ أَهْلِ خُرَاسَانَ[١١] أَهْلَ دِيوَانٍ وَاحِدٍ مُخْتَلِفِينَ فِي أَنْسَابِهِم، مِنْهُم مَنْ

(١) سقطت من [ز]، وغير موجودة في نسخ الهداية التي بين يدي.

(٢) وبهذا قال المالكية. [عقد الجواهر لابن شاس - كتاب الديات، فيمن يجب عليه الدية، في كيفية التوزيع - ٢٧٧/٣].

(٣) المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٧/٤.

(٤) سقطت من [د].

(٥) [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٧/٤] [الكافي للحاكم الشهيد - كتاب المعاقل - لوحة ١٩٢/أ]

(٦) وتمامه في الهداية (١٨٥/٣/٢، ط المطبعة الخيرية): "لأنه يستنصر بأهل ديوانه لا بجيرانه".

(٧) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٨) سقطت من [ع] و [د] والمثبت من [ز].

(٩) هذه العبارة فيها خلل كما ترى، وتصويبها: (لأنه في حق أهل الديوان **يكون** التناصر بأهل الديوان).

(١٠) قال الشيباني في مبسوطه: "ومن كان منزله بالبصرة وديوانه بالكوفة فأهل الكوفة يعقلون عنه ويعقل عنهم، وإن كان أهل البصرة أقرب إليه في النسب". [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٧/٤].

(١١) خُرَاسَان: إقليم واسع، أوّل حدوده مما يلي العراق وآخر حدوده مما يلي الهند، يشمل أجزاء من إيران وأفغانستان وبعضا من مناطق آسيا الوسطى حاليا، وقاعدته نيسابور، فتح في عهد عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سنة إحدى وثلاثين، بقيادة عبد الله بن عامر. [معجم البلدان لياقوت - ٣٥٠/٢] [ويكيبيديا الموسوعة الحرة على شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت) http:// wikipedia.org].

لَهُ وَلَاءٌ وَمِنْهُمْ مَنْ لَهُ القُرْبُ وَمِنْهُمْ مَنْ لَا وَلَاءَ لَهُ، جَنَىٰ بَعْضُهُم جِنَايَةً عَقَلَ عَنْهُ أَهْلُ رَايَتِهِ وَأَهْلُ قِيَادَتِهِ، وَإِنْ كَانَ غَيْرُهُمْ أَقْرَبَ إِلَيهِ فِي النَّسَبِ ؛ لِأَنَّ التَّنَاصُرَ بَيْنَهُمْ بِالرَّايَاتِ لَا بِالقَرَابَةِ''[١] كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

قَوْلُهُ: (**وَقُرْبِ السُّكْنَىٰ**)

أَيْ لَا يَظْهَرُ مَعَ وُجُودِ الدِّيوَانِ حُكْمُ التَّنَاصُرِ بِقُرْبِ السُّكْنَى كَالتَّنَاصُرِ بِالدُّرُوبِ.

قَوْلُهُ: (**وَغَيْرِهِ**).

أَشَارَ بِهِ إِلَى التَّنَاصُرِ بِالحِرَفِ.

قَوْلُهُ: (**عَلَىٰ مَا بَيَّنَّاهُ**)

إِشَارَةٌ إِلَىٰ قَوْلِهِ: (**وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مِنْ أَهْلِ الدِّيوَانِ فَعَاقِلَتُهُ قَبِيلَتُهُ**). وَقَدْ مَرَّ البَيَانُ مُسْتَوفًى ثَمَّةَ[٢].

من جنى من أهل المصر وليس له في الديوان عطاء

قَوْلُهُ: (**وَمَنْ جَنَىٰ جِنَايَةً مِنْ أَهْلِ المِصْرِ وَلَيْسَ لَهُ فِي الدِّيوَانِ عَطَاءٌ، وَأَهْلُ البَادِيَةِ أَقْرَبُ [إِلَيْهِ]**[٣] **وَمَسْكَنُهُ المِصْرُ، عَقَلَ عَنْهُ أَهْلُ الدِّيوَانِ مِنْ ذَلِكَ المِصْرِ**). ذَكَرَهُ أَيْضًا عَلَىٰ سَبِيلِ التَّفْرِيعِ[٤].

قَالَ الحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي الكَافِي: ''وَمَنْ جَنَىٰ جِنَايَةً مِنْ أَهْلِ المِصْرِ وَلَيْسَ لَهُ عَطَاءٌ، وَأَهْلُ البَادِيَةِ أَقْرَبُ إِلَيْهِ، وَمَسْكَنُهُ فِي المِصْرِ: عَقَلَ عَنْهُ الدِّيوَانُ مِن ذَلِكَ المِصْرِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ فِيهِم عَطَاءٌ''.

اِعْلَمْ أَنَّ المَشَايِخَ اخْتَلَفُوا فِي هَذِهِ المَسْأَلَةِ، فَبَعْضُهُم لَمْ يَشْتَرِطُوا أَنْ يَكُونَ الجَانِي قَرِيبًا لِأَهْلِ الدِّيوَانِ، [بَلْ][٥] قَالُوا: عَقَلُوا عَنْهُ سَوَاءٌ كَانَ قَرِيبًا [لَهُمْ][٥] أَوْ لَمْ يَكُنْ ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ بَيْنَ ظَهْرَانِيهِم صَارَ كَالعَدِيدِ وَالحَلِيفِ لَهُمْ[٦].

وَبَعْضُهُم اشْتَرَطُوا ذَلِكَ وَقَالُوا عَقَلُوا عَنْهُ إِذَا كَانَ قَرِيبًا لَهُم، وَهُوَ الأَصَحُّ، وَإِلَيْهِ أَشَارَ

---

(١) وهكذا قال الشيباني في مبسوطه بدون التعليل. [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٧/٤].

(٢) ينظر ص٣٨٢.

(٣) في [ع] و [د]: (إليها) وهو تصحيف، والمثبت من [ز] موافق لما في الهداية.

(٤) المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٨/٤.

(٥) سقطت من [ز].

(٦) تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٨٠/٦.

[الحَاكِمُ](١) رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي الكِتَابِ(٢) حَيْثُ قَالَ: "وَأَهْلُ البَادِيَةِ أَقْرَبُ إِلَيْهِ - [أَيْ أَقْرَبُ إِلَيْهِ](٣) نَسَبًا - مِنْ أَهْلِ المِصْرِ ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ هَكَذَا اسْتَقَامَ الوُجُوبُ عَلَى أَهْلِ الدِّيوَانِ بِاعْتِبَارِ القَرَابَةِ فِي النَّسَبِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ [لَهُ](٤) عَطَاءٌ فِيهِمْ، وَذَلِكَ [لِأَنَّهُمْ](٥) أَقْرَبُ مَكَانًا فَكَانُوا أَقْدَرَ عَلَى النُّصْرَةِ /وَإِنْ كَانَ أَهْلُ البَادِيَةِ أَقْرَبَ نَسَبًا ؛ وَصَارَ هَذَا بِمَنْزِلَةِ صَغِيرَةٍ لَهَا وَلِيَّانِ، أَحَدُهُمَا أَقْرَبُ وَهُوَ غَائِبٌ غَيْبَةً مُنْقَطِعَةً، فَإِنَّ وِلَايَةَ الإِنْكَاحِ إِلَى [الأَبْعَدِ](٦) الحَاضِرِ ؛ لِأَنَّهُ أَقْدَرُ عَلَى إِقَامَةِ مَصَالِحِهَا، فَهَذَا نَظِيرُ ذَلِكَ"(٧). كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي. ٦١٨/د

لا يعقل أهل المصر عن البدوي النازل فيه

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ كَانَ البَدَوِيُّ نَازِلًا فِي المِصْرِ لَا مَسْكَنَ لَهُ لا يَعْقِلُهُ أَهْلُ المِصْرِ**)

وَهَذِهِ المَسْأَلَةُ وَمَا بَعْدَهَا إِلَى قَوْلِهِ: (**وَعَاقِلَةُ المُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلَاهُ**) مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ(٨) ذُكِرَتْ عَلَى سَبِيلِ التَّفْرِيعِ، وَ[إِنْ](٣) لَمْ تُذْكَرْ فِي البِدَايَةِ(٩).

---

(١) سقطت من [د].

(٢) أي في الكافي.

(٣) سقطت من [ز].

(٤) في [ع] و [د]: (لهم)، والصواب ما أثبته من [ز] والله أعلم.

(٥) في [ع] و [د]: (لأنه)، والصواب ما أثبته من [ز] والله أعلم.

(٦) في [ز]: (الأقرب) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٧) وفي هذا تقييد لما سبق ذكره (ص٣٨٢) من أن الوجوب في عاقلة النسب "على الأقرب فالأقرب، على الإخوة ثم بني الإخوة ثم الأعمام ثم بني الأعمام".

ولكن القياس على الصغيرة التي لها وليّان إنما يستقيم إذا تعذر الأخذ من أهل البادية الذين هم أقرب نسبا، أما إذا لم يكن متعذرا ففي القياس نظر.

- **وعند المالكية أيضا**: لا يعقل بدوي من عصبة الجاني مع حضري من عصبته، ولا عكسه ؛ لعدم التناصر بينهما، ولا شامي مع مصري من العصبة أو أهل الديوان، سواء اتحد جنس المأخوذ، أو اشتدت القرابة كابن وأب، بل الدية على أهل قطره، لا تتعداهم إلى غيرهم إلا إذا لم تكن فيهم كفاية فإنه يضم أقرب الأقطار إليهم. [الشرح الكبير للدردير - ٢٨٥/٤] [البهجة للتسولي - ٦٢٥/٢].
- **وفي أحد قولي الشافعي**: في الرجل تكون له عاقلة بعيدة في النسب وقريبة في المكان، وباقيهم بعيدون في المكان قريبون في النسب: أنه يحمل العقل منهم من هو أقرب منه مكانا وإن كان أبعد نسبا ؛ لأن محل العقل معتبر بالنصرة والذب عن القاتل، ومن قَرُبَت دارُه أخصُّ بالنصرة مَعَ بُعْدِ نَسَبِهِ ممن بَعُدَت دارُه مع قُرْبِ نسبه، فوجب أن يكون أخص بتحمل العقل. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب أين تكون العاقلة - ٣٦٣/١٢، ٣٦٤].

(٨) المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٨/٤ ، ٥٩٩.

(٩) إن كان يقصد (بداية المبتدي) الذي هو أصل الهداية فقد وجدت هذه المسائل مذكورة في النسخة =

قَالَ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَلَوْ كَان البَدَوِيُّ نَازِلًا فِي المِصْرِ لَيْسَ لَهُ [مَسْكَنٌ فِي المِصْرِ][1] لَا يَعْقِلُ عَنْهُ أَهْلُ العَطَاءِ، كَمَا أَنَّ صَاحِبَ العَطَاءِ لَا يَعْقِلُ عَنْهُ أَهْلُ البَادِيَةِ إِذَا كَانَ فِيهِمْ نَازِلًا ؛ لِأَنَّهُ [لَا][2] يَنْتَصِرُ بِهِمْ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَسْكَنُهُ فِيهِمْ".

عاقلة أهل الذمة

قَوْلُهُ: (**وَإِنْ كَانَ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ عَوَاقِلُ مَعْرُوفَةٌ يَتَعَاقَلُونَ بِهَا فَقَتَلَ أَحَدُهُمْ قَتِيلًا فَدِيَتُهُ عَلَى عَاقِلَتِهِ بِمَنْزِلَةِ المُسْلِمِ[3]**).

= المطبوعة من البداية في كتاب المعاقل - ص٢٥٧، ٢٥٨ - ط مطبعة محمد علي صبح، وص٢٩٠ ط مطبعة الفتوح، وإن كان يقصد كتابا آخر فلم أعرفه.

(١) في [د]: (في المصر مسكن)، والمثبت من [ع] و [ز].

(٢) سقطت من [ز].

(٣) وهو مذهب الشافعية والأصح عند الحنابلة وابن حزم، إذا اتحدت ملتهم وكانوا عصبته، وعلل ابن قدامة لذلك: بأنهم عصبة يرثونه فيعقلون عنه كعصبة المسلم من المسلمين. ا.هـ

- **وقال المالكية**: بأن عاقلة الذمي أهل دينه الذين معه في بلده، والمراد بهم من يحمل معه الجزية، ولا اعتبار بعصبته أو أهل ديوانه. جاء في المدونة: قال ابن القاسم: فقلت لمالك والنصراني إذا جنى جناية من يحمل ذلك ؟ قال أهل جزيته وهم أهل كورته الذين خراجه معهم. ا.هـ وقال الدردير: فليست عاقلة الذمي عصبته وأهل ديوانه على المعتمد. ا.هـ، وقال في البهجة: عاقلة الذمي أهل دينه الذين معه في بلده فلا يعقل يهودي مع نصراني ولا عكسه. ا.هـ
- **وفي رواية عن أحمد**: لا يتعاقلون وإن اتحدت ملتهم، وعلل ابن قدامة لهذه الرواية: بأن المعاقلة في حق المسلم على خلاف الأصل تخفيفا عنه ومعونة له، فلا يلحق به الكافر ؛ لأن المسلم أعظم حرمة وأحق بالمواساة والمعونة من الذمي، ولهذا وجبت الزكاة على المسلمين مواساة لفقرائهم ولم تجب على أهل الذمة لفقرائهم، فتبقى في حق الذمي على الأصل. ا.هـ أي في ماله. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، فصل وإن كان الجاني ذميا - ١٢/٣٢].

وأما إذا اختلفت مللهم: فعلى رأيين:

- **الرأي الأول**: يتعاقلون، وهو مذهب الحنفية، الأظهر عند الشافعية، وفي وجه عند الحنابلة. وعند ابن حزم. واشترط الحنفية: أن لا تكون المعاداة بينهم ظاهرة كاليهود مع النصارى.
- **الرأي الثاني**: لا يتعاقلون وهو المذهب عند المالكية، وفي مقابل الأظهر عند الشافعية، والصحيح عند الحنابلة.

[المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٤/٥٩٨] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ٦/١٨٠] [المدونة - كتاب الديات، ما جاء في المجوسي والمجوسية يجنيان على المسلم ثلث دية - ٦/١٦/٣٩٧] [الشرح الصغير للدردير - باب الجنايات، العاقلة - ٤/٤٠٠] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٢/٦٢٤] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب عقل من لا =

قَالَ فِي شَرْحِ الكَافِي: "/[وَإِذَا][(١)] كَانَ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ عَاقِلَةٌ مَعْرُوفَةٌ يَتَعَاقَلُونَ بِهَا فَقَتَلَ ٢٢٢/ز أَحَدُهُمْ قَتِيلًا خَطَأً فَدِيَتُهُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ بِمَنْزِلَةِ [المُسْلِمِ][(٢)] ؛ لِأَنَّهُمْ فِي اسْتِحْقَاقِ التَّخْفِيفِ فِي أُمُورِ الدُّنْيَا بِمَنْزِلَةِ المُسْلِمِينَ لِمُسَاوَاتِهِمْ فِي المَعَانِي العَاصِمَةِ عَنِ الأَضْرَارِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ عَاقِلَةٌ فَفِي مَالِهِ[(٣)] فِي ثَلَاثِ سِنِينَ مِنْ يَوْمِ يُقْضَىٰ بِهِ، كَمَا فِي المُسْلِمِ". هَذَا فِي حَقِّ الذِّمِّيِّ.

أَمَّا المُسْلِمُ إِذَا جَنَىٰ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ فَعَقْلُهُ [فِي][(٤)] بَيْتِ المَالِ وَهُوَ الظَّاهِرُ[(٥)]، وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ يَجِبُ فِي مَالِ الجَانِي[(٦)]، وَسَيَجِيءُ ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**قَالَ أَصْحَابُنَا إِنَّ القَاتِلَ [إِذَا][(٧)] لَمْ يَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ فَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ**).

يعرف نسبه وعقل أهل الذمة - ٣٦٩/١٢] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، فصل في العاقلة وتأجيل ما تحمله - ١٢٨/٤] [المحرر في الفقه لأبي البركات - كتاب الجراح، باب العاقلة وما تحمله - ١٤٨/٢] [الكافي لابن قدامة - كتاب الديات، باب ما تحمله العاقلة وما لا تحمله، فصل ويتعاقل أهل الذمة - ٢٧٧/٥] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة تعاقل أهل الذمة - ٦٢/١١].

(١) في [ز]: (وإن).

(٢) في [ع] و [د]: (المسلمين)، والمثبت من [ز] أوجه والله أعلم.

(٣) وهو مذهب الشافعي وأحمد. [الأم للشافعي - كتاب جراح العمد، الحكم بين أهل الذمة في القتل - ١١٧/٧، ١١٨] [الكافي لابن قدامة - كتاب الديات، باب ما تحمله العاقلة وما لا تحمله - ٢٧٦/٥].

وقال ابن حزم: عقله على المسلمين إن لم تكن له عصبة. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة تعاقل أهل الذمة - ٦٢/١١].

(٤) في [ز]: (على).

(٥) أي ظاهر الرواية. قرر ذلك محمد بن الحسن في اللقيط وفيمن أسلم ولم يوال أحدا، وهما لا عاقلة لهما. [المبسوط للشيباني - كتاب الديات، باب الشهادة في الحائط المائل - ٥١٤ / كتاب العقل، باب من الولاء المنتقل والعقل معه أو ينتقل - ٦٠٤/٤] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه، مطلب وأما بيان من تجب عليه الدية - ٢٥٦/٧].

(٦) [مختصر الطحاوي - كتاب القصاص والديات والجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات - ص٢٣٣] [بدائع الصنائع - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه، مطلب وأما بيان من تجب عليه الدية - ٢٥٦/٧].

وحكى الجصاص عن الكرخي قوله: إن رواية من روى أنها في ماله شاذة. ا.هـ وكذا عدَّها الزيلعي أيضا. [شرح مختصر الطحاوي للجصاص (الجزء الثالث) - كتاب القصاص والديات في الجراحات، باب كيفيات القتل والجراحات، مسألة العاقلة - ٣٣٤/١/٣] [تبيين الحقائق - كتاب المعاقل - ١٨١/٦].

(٧) في [ز]: (إنما) وهو تحريف، والصواب من أثبته من [ع] و [د].

قَوْلُهُ: (**فِي المَعَانِي العَاصِمَةِ عَنْ الأَضْرَارِ**)

أَرَادَ بِهَا حَدَّ السَّرِقَةِ وَالقَذْفِ وَالقِصَاصَ وَوُجُوبَ الدِّيَةِ.

لا تضمن العاقلة جناية في دار الحرب

قَوْلُهُ: (**بِمَنْزِلَةِ تَاجِرَينِ مُسْلِمَينِ قَتَلَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ يُقْضَى بِالدِّيَةِ عَلَيْهِ فِي مَالِهِ**)

وَإِنَّمَا أَطْلَقَ القَتْلَ لِيَشْمَلَ العَمْدَ وَالخَطَأَ ؛ لِأَنَّ الدِّيَةَ تَجِبُ فِي مَالِهِ سَوَاءٌ كَانَ القَتْلُ عَمْدًا أَوْ خَطَأً ؛ لِأَنَّ العَاقِلَةَ لَا تَعْقِلُ جِنَايَةً وَقَعَتْ فِي دَارِ الحَرْبِ[1]. وَبِهِ صَرَّحَ الكَرْخِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ فِي كِتَابِ السِّيَرِ.

قَوْلُهُ: (**وَتَمَكُّنُهُ مِن هَذَا القَتْلِ لَيْسَ بِنُصْرَتِهِم**)

أَيْ تَمَكُّنُ أَحَدِ التَّاجِرَينِ الدَّاخِلَينِ دَارَ الحَرْبِ [مِنْ][2] قَتْلِ صَاحِبِهِ لَيْسَ بِنُصْرَةِ أَهْلِ الإِسْلَامِ فَلَا يَعْقِلُ عَنْهُ أَهْلُ الإِسْلَامِ بَلْ تَجِبُ الدِّيَةُ فِي مَالِهِ.

لا يعقل مسلم عن كافر ولا عكسه

قَوْلُهُ: (**[وَلَا][3] يَعْقِلُ كَافِرٌ عَنْ مُسْلِمٍ وَلَا مُسْلِمٌ عَنْ كَافِرٍ ؛ لِعَدَمِ التَّنَاصُرِ**)

---

(١) المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٣٣/٢٧.

فأما عدم وجوب القصاص في العمد فلاختلاف الدار عند الحنفية، وأما وجوب الدية في مال الجاني دون العاقلة ؛ فلأنها لا تعقل عمدا. وهذا القول مروي عن أحمد. [المغني لابن قدامة - كتاب الجراح، فصل ولا يشترط في وجوب القصاص كون القتل في دار الإسلام - ٤٦٠/١١].

وأما إذا كان القتل خطأ فعلل الكاساني لعدم وجوبها على العاقلة: بأن الدية تجب على القاتل ابتداء، ولأن القتل وُجد منه، والعاقلة تتحمل عنه بطريق التعاون لما يصل إليه بحياته من المنافع من النصرة والعز والشرف بكثرة العشائر والبر والإحسان لهم ونحو ذلك، وهذه المعاني لا تحصل عند اختلاف الدارين فلا تتحمل عنه العاقلة. [بدائع الصنائع - كتاب السير، فصل وأما الأحكام التي تختلف باختلاف الدارين - ١٣١/٧].

والجمهور على أنه يقتص من الجاني إذا تعمد قتل من يعلمه مسلما في دار الحرب بدون عذر. ولهم في ذلك تفصيلات تنظر في كتاب الجهاد والسير. [الكافي لابن عبد البر - كتاب الجهاد، باب مقام المسلم في دار الكفر وفدائه من أيدي العدو - ص٢١١] [الأم للشافعي - كتاب الحكم في قتال المشركين ومسألة مال الحربي، الأسارى والغلول - ٦٠٤/٥] [الحاوي للماوردي - كتاب السير، باب جامع السير، بيان أصناف المشركين - ١٨٩/١٤] [المغني لابن قدامة - كتاب الجراح، فصل ولا يشترط في وجوب القصاص كون القتل في دار الإسلام - ٤٦٠/١١].

وللشافعية في مسألة قتل الخطأ في دار الحرب قولان: **أحدهما**: لا دية على الجاني تغليبا لإباحة الدار. **والقول الثاني**: عليه الدية تغليبا لحرمة الإسلام، وتكون دية خطأ تتحملها العاقلة. [الحاوي للماوردي - كتاب السير، باب جامع السير، بيان أصناف المشركين - ١٨٩/١٤].

(٢) في [ز]: (إنما) وهو تحريف، والصواب من أثبته من [ع] و [د].

(٣) في [ز]: (لا) بدون حرف العطف، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في الهداية.

وَذَلِكَ [لِأَنَّ][(١)] بِنَاءَ العَقْلِ عَلَى التَّنَاصُرِ، وَلَا تَنَاصُرَ مَعْ اخْتِلَافِ الدِّينِ[(٢)].

قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ: "وَلَا يَعْقِلُ مُسْلِمٌ عَنْ كَافِرٍ وَلَا كَافِرٌ عَنْ مُسْلِمٍ ؛ لِأَنَّهُ لَا تَنَاصُرَ بَيْنَهُمْ، وَالكُفَّارُ يَتَعَاقَلُونَ فِيمَا بَيْنَهُمْ وَإِنْ اخْتَلَفَتْ مِلَلُهُمْ[(٣)] ؛ لِأَنَّ الكُفْرَ كُلَّهُ مِلَّةٌ وَاحِدَةٌ، هَذَا إِذَا لَمْ تَكُنْ المُعَادَاةُ بَيْنَهُمْ ظَاهِرَةً، أَمَّا إِذَا [كَانَتْ][(٤)] ظَاهِرَةً كَاليَهُودِ مَعَ النَّصَارَىٰ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَعْقِلَ بَعْضُهُمْ عَنْ بَعْضٍ، وَهَكَذَا رُوِيَ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ". /كَذَا [ذَكَرَ][(٥)] فِي شَرْحِ الكَافِي.

تعاقل الكفار فيما بينهم

٣٨٢/ع

قَوْلُهُ: (وَلَوْ كَانَ القَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ وَلَهُ بِهَا عَطَاءٌ فَجَعَلَ[(٦)] دِيوَانَهُ [بِالبَصْرَةِ][(٧)] /ثُمَّ رُفِعَ إِلَى القَاضِي، فَإِنَّهُ يَقْضِي بِالدِّيَةِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ البَصْرَةِ[(٨)])

إذا حـوّل الجاني ديوانه قبل القضاء

٦١٩/د

وَقَالَ زُفَرُ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يَقْضِي عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ. وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ[(٩)] ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ وُجُوبَ [العَقْلِ][(١٠)] عَلَى العَاقِلَةِ بِجِنَايَةِ الجَانِي، وَهُوَ القَتْلُ الصَّادِرُ مِنْهُ، وَحِينَ وُجِدَتِ الجِنَايَةُ مِنْهُ كَانَتْ عَاقِلَتُهُ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ، فَلَا يَتَحَوَّلُ العَقْلُ عَنْهُمْ إِلَىٰ أَهْلِ البَصْرَةِ، [كَمَا][(١١)] لَوْ قَضَى القَاضِي بِالعَقْلِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ ثُمَّ جَعَلَ دِيوَانَهُ بِالبَصْرَةِ لَا يَتَحَوَّلُ العَقْلُ إِلَيْهِمْ فَكَذَا هَذَا.

---

(١) في [د]: (لمن) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٢) وعلى هذا اتفاق المذاهب الأربعة، المالكية والشافعية والحنابلة. [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٨/٤] [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٥/٢] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، فصل في العاقلة وتأجيل ما تحمله - ١٢٨/٤] [الكافي لابن قدامة - كتاب الديات، باب ما تحمله العاقلة وما لا تحمله، فصل ويتعاقل أهل الذمة - ٢٧٧/٥].

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٨٠/٦ ، الفتاوى الهندية - باب المعاقل - ١٠٤/٦.

(٤) في [ع] و [د]: (كان) وهو خطأ، والصواب ما أثبته من [ز] لأن اسم كان ضمير يعود على مؤنث لفظا وهو المعاداة.

(٥) سقطت من [د].

(٦) كذا (فجعل ديوانه بالبصرة) في النسخ الثلاث، وفي نُسخ الهداية (فَحَوَّل ديوانَه إلى البصرة).

(٧) في [ز]: (البصرة) بدون حرف الجر.

(٨) المبسوط للشيباني - كتاب العقل، باب من عقل الجنايات متى تؤخذ وفي كم تؤخذ ويتحول أو لا يتحول - ٥٩٩/٤.

(٩) المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٣٣/٢٧.

(١٠) في [ع] و [د]: (القتل) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ز].

(١١) في [ز]: (وكما).

وَلَنَا[١]: أَنَّ الدِّيَةَ إِنَّمَا تَجِبُ عَلَى العَاقِلَةِ بِالقَضَاءِ ؛ لِأَنَّ الوُجُوبَ لَا يَتَعَيَّنُ عَلَيْهِم قَبْلَ القَضَاءِ عَلَىٰ مَا مَرَّ بَيَانُهُ[٢]، وَالجَانِي يَوْمَ القَضَاءِ مِنْ أَهْلِ البَصْرَةِ، فَيَجِبُ العَقْلُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ البَصْرَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قُضِيَ بِالدِّيَةِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ ثُمَّ حُوِّلَ عَطَاؤُهُ إِلَىٰ دِيوَانِ البَصْرَةِ [كَانَت][٣] الدِّيَةُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ الكُوْفَةِ، لَا يَنْتَقِلُ[٤] عَنْهُمْ ؛ لِأَنَّ الوُجُوبَ قَدْ تَقَرَّرَ عَلَيْهِمْ بِالقَضَاءِ، وَلَكِنْ يُؤْخَذُ فِي حِصَّةِ القَاتِلِ مِنْ عَطَائِهِ بِالبَصْرَةِ ؛ لِأَنَّ الدِّيَةَ تُؤْخَذُ مِن العَطَاءِ، وَعَطَاؤُهُ بِالبَصْرَةِ.

لو قلّت العاقلة بعد القضاء عليهم

"وَلَوْ قَلَّتِ العَاقِلَةُ بَعْدَ القَضَاءِ عَلَيْهِمْ وَقَدْ أُخِذَ البَعْضُ مِنْهُمْ[٥] ضُمَّ إِلَيْهِمْ أَقْرَبُ القَبَائِلِ مِنْهُمْ فِي النَّسَبِ[٦].

وَلَا يُشْبِهُ قِلَّتُهُم[٧] تَحْوِيلَهُ إِلَىٰ بَلْدٍ آخَرَ ؛ حَيْثُ يَجُوزُ إِلْحَاقُ قَوْمٍ [بِهِمْ][٨] بَعْدَ القَضَاءِ عَلَيْهِمْ بِعِلَّةِ القِلَّةِ، وَلَا يَجُوزُ النَّقْلُ بَعْدَ القَضَاءِ مِنْ بَلَدٍ إِلَىٰ بَلَدٍ[٩]، وَالفَرْقُ ظَاهِرٌ ؛ لِأَنَّ فِي النَّقْلِ[١٠] إِبْطَالَ الحُكْمِ الأَوَّلِ فَلَا يَجُوزُ بِحَالٍ، وَفِي الضَّمِّ تَكْثِيرُ المُتَحَمِّلِينَ لِمَا قُضِيَ مِن الوَاجِبِ عَلَيْهِمْ، فَكَانَ فِيهِ تَقْرِيرُ الحُكْمِ الأَوَّلِ لَا إِبْطَالُهُ". كَذَا ذَكَرَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ فِي شَرْحِ الكَافِي.

إذا لم يكن للقاتل عطاء وحوّل مسكنه قبل القضاء

قَوْلُهُ: (**وَعَلَىٰ هَذَا لَوْ كَانَ القَاتِلُ مَسْكَنُهُ بِالكُوفَةِ وَلَيْس لَهُ عَطَاءٌ فَلَمْ يُقْضَ عَلَيْهِ حَتَّى اسْتَوْطَنَ البَصْرَةَ قُضِيَ بِالدِّيَةِ عَلَىٰ أَهْلِ البَصْرَةِ**).

أَيْ عَلَى الحُكْمِ المَذْكُورِ، يَعْنِي: لَوْ قُضِيَ بِالدِّيَةِ عَلَىٰ أَهْلِ الكُوفَةِ لَمْ يَتَحَوَّلْ[١١] بَعْدَ

---

(١) أي دليل أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف رَحِمَهُمُ اللَّهُ في ظاهر الرواية.

(٢) ص٣٧٣.

(٣) في [ز]: (كان) والمثبت من [ع] و [د] أنسب.

(٤) أي: العقل.

(٥) أي أُخذ بعضُ الدية منهم.

(٦) المبسوط للشيباني - كتاب العقل، باب من عقل الجنايات متى تؤخذ وفي كم تؤخذ ويتحول أو لا يتحول - ٥٩٩/٤.

(٧) أي: لا يشبه قلة العاقلة.

(٨) سقطت من [ع] و [د]، والمثبت من [ز].

(٩) المرجع السابق، المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٣٤/٢٧.

(١٠) في [د]: (النقل إلى) بزيادة (إلى) ولا معنىً لها.

(١١) أي: العقل.

ذَلِكَ إِلَىٰ أَهْلِ البَصْرَةِ، [وَلَوْ لَمْ يُقْضَ عَلَيْهِمْ حَتَّى اسْتَوْطَنَ البَصْرَةَ تَحَوَّلَ إِلَىٰ أَهْلِ البَصْرَةِ](١)، وَكَذَا البَدَوِيُّ إِذَا أُلْحِقَ بِالدِّيوَانِ بَعْدَ القَتْلِ قَبْلَ القَضَاءِ يُقْضَىٰ بِالدِّيَةِ عَلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ، وَبَعْدَ القَضَاءِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ بِالبَادِيَةِ، لَمْ يَتَحَوَّلْ عَنْهُمْ إِلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ(٢).

إذا قُضي على قوم بالدية في أموالهم ثم جعلهم الإمام في العطاء

قَوْلُهُ: (**وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ قَوْمٌ مِنْ أَهْلِ البَادِيَةِ قُضِيَ [بِالدِّيَةِ]**(٣) **عَلَيْهِمْ فِي أَمْوَالِهِمْ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ ثُمَّ جَعَلَهُم الإِمَامُ فِي العَطَاءِ حَيْثُ [تَصِيرُ]**(٤) **الدِّيَةُ فِي أَعْطِيَاتِهِمْ، وَإِنْ كَانَ قُضِيَ بِهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ فِي أَمْوَالِهِمْ**).

أَي: هَذَا الَّذِي قُلْنَا مِنْ عَدَمِ انْتِقَالِ العَقْلِ عَنْ أَهْلِ الكُوفَةِ بَعْدَ القَضَاءِ عَلَيْهِمْ إِلَىٰ أَهْلِ البَصْرَةِ بِخِلَافِ مَا إِذَا قُضِيَ عَلَىٰ قَوْمٍ مِنْ أَهْلِ البَادِيَةِ بِالدِّيَةِ فِي أَمْوَالِهِمْ ثُمَّ صَارَ لَهُمْ عَطَاءٌ، حَيْثُ تَنْتَقِلُ الدِّيَةُ إِلَى عَطَائِهِمْ.

وَبَيَانُهُ فِيمَا قَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ فِي شَرْحِ الكَافِي: "وَلَوْ أَنَّ قَوْمًا مِنْ أَهْلِ البَادِيَةِ قُضِيَ عَلَيْهِمْ بِالدِّيَةِ فِي أَمْوَالِهِمْ [فِي](٥) ثَلَاثِ سِنِينَ، فَأَدَّوْا الثُّلُثَ أَوْ الثُّلُثَيْنِ أَوْ لَمْ يُؤَدُّوا شَيْئًا حَتَّىٰ جَعَلَهُم الإِمَامُ فِي العَطَاءِ، صَارَتْ الدِّيَةُ عَلَيْهِمْ فِي أَعْطِيَاتِهِمْ، وَإِنْ كَانَ قُضِيَ أَوَّلَ مَرَّةٍ فِي أَمْوَالِهِمْ ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي جَعْلِ الدِّيَةِ فِي أَعْطِيَاتِهِمْ /نَقْضُ القَضَاءِ الأَوَّلِ ؛ لِأَنَّهُ قُضِيَ بِالدِّيَةِ عَلَيْهِمْ فِي أَمْوَالِهِمْ، وَأَعْطِيَاتُهُمْ أَمْوَالُهُم، غَيْرَ أَنَّ الدِّيَةَ تُؤَدَّىٰ مِنْ أَيْسَرِ الأَمْوَالِ، وَالأَدَاءُ مِن العَطَاءِ فِي حَالِ صَارُوا مِنْ أَهْلِ العَطَاءِ أَيْسَرُ، /وَهَذَا إِذَا كَانَ مَالُ العَطَاءِ مِنْ جِنْسِ مَا قُضِيَ بِهِ عَلَيْهِمْ، بِأَنْ قُضِيَ بِالدَّرَاهِمِ أَو [الدَّنَانِيرِ](٦) وَالعَطَاءُ دَرَاهِمُ. ٦٢٠/د ٢٢٣/ز

أَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ جِنْسِهِ بِأَنْ قُضِيَ بِالإِبْلِ وَالعَطَاءُ دَرَاهِمُ لَمْ يَتَحَوَّل العَقْلُ إِلَىٰ دَرَاهِمَ أَبَدًا ؛ لِأَنَّهُ لَوْ تَحَوَّلَ إِلَى الدَّرَاهِمِ يُؤَدِّي إِلَى إِبْطَالِ القَضَاءِ الأَوَّلِ، وَلَكِنْ يُؤَدِّي

---

(١) ما بين المعقوفين سقط من [ع] و [د]، وأثبته من [ز] وفيه زيادة توضيح.

(٢) المرجع السابق.

(٣) سقطت من [ز].

(٤) في [ع] و [د]: (يصير) بالياء، والمثبت من [ز] أنسب وهو موافق لما في الهداية.

(٥) غير موجودة في النسخ الثلاث، وزدتها لإصلاح العبارة، إذ هكذا وجدت العبارة في مبسوط الشيباني والسرخسي وغيرهما. [المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٤/٦٠٠] [المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ٢٧/١٣٤].

(٦) في [ز]: (بالدنانير).

الإِبِلَ مِنْ مَالِ العَطَاءِ بِأَنْ يَشْتَرِيَ الإِبِلَ مِنْ مَالَ العَطَاءِ ؛ لِأَنَّ الأَدَاءَ مِنْهُ أَيْسَرُ[1]". كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

عاقلة المُعتَق

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَعَاقِلَةُ المُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلَاهُ**[2])

وَذَلِكَ لِأَنَّ تَحَمُّلَ الدِّيَةِ بِالنُّصْرَةِ، وَذَلِكَ يَحْصُلُ لِلْمُعْتَقِ مِنْ جِهَةِ مَوْلَاهُ وَقَبِيلَةِ مَوْلَاهُ، وَقَدْ دَلَّ عَلَىٰ ذَلِكَ أَيْضًا قَوْلُهُ ﷺ: « مَوْلَى القَوْمِ مِنْهُمْ »[3].

---

(١) وفي التبيين مثل هذا التقرير مع اختلاف طفيف. [تبيين الحقائق - كتاب المعاقل - ١٨٠/٦، ١٨١].

(٢) ذهب الجمهور إلى أن المُعتَق يعقل عنه مولاه من أعلى - وهو سيدُه المُعتِق - وجعلوه في الترتيب بعد أهل الديوان والعصبات وقبل بيت المال.

وأما المولى من أسفل - وهو الرقيق المُعتَق - ففي تحمله للعقل رأيان:

۞ **الرأي الأول:** يعقل عن الجاني إن عُدِم مولاه من أعلى. وهو مذهب المالكية، وقول للشافعي.

۞ **الرأي الثاني:** لا يعقل العتيق عن من أعتقه ؛ لأنه لا يرث منه. وهو مذهب الحنفية والأظهر عند الشافعية، وعند الحنابلة.

[الشرح الصغير للدردير مع حاشيته بلغة السالك للصاوي - باب في أحكام الجناية على النفس وما دونها، العاقلة - ٣٩٩/٤] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣٢٢/٢] [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، عقل الموالي - ٢٨٦/٧، ٢٨٧] [منهاج الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة - ص٤٩٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤١/١٢].

۞ **وخالف الظاهرية** فمنعوا العقل بولاء العتاقة مطلقا. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة هل يعقل عن الحليف وعن المولى وعن العبد أم لا - ٥٩/١١] [بداية المجتهد - كتاب الديات في النفوس - ٤١٣/٢].

(٣) جزء من حديث أخرجه أحمد والنسائي بهذا اللفظ عن رفاعة بن رافع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وأخرجه أبو داود بلفظ: « مولى القوم من أنفسهم »، والترمذي بلفظ: « موالي القوم من أنفسهم » وقال حسن صحيح. [مسند أحمد - مسند الكوفيين، برقم: ١٨٩٩٢ - ٣٢٦/٣١] [سنن أبي داود - كتاب الزكاة، باب الصدقة على بني هاشم - برقم: ١٦٥٠ - ص١٩٥] [سنن الترمذي - كتاب الزكاة، باب ما جاء في كراهية الصدقة على النبي ﷺ وأهل بيته ومواليه - برقم: ٦٥٧ - ٣٧/٣] [سنن النسائي - كتاب الزكاة، باب مولى القوم منهم - برقم:٢٦١٢ - ص٢٨١].

وأخرجه البخاري وغيره عن أنس بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بلفظ: « مولى القوم من أنفسهم ». [صحيح البخاري - كتاب الفرائض، باب مولى القوم من أنفسهم وابن الأخت منهم- برقم: ٦٧٦١ -١٥٥/٨/٤].

واعترض ابن حزم على الاحتجاج بهذا الحديث على كون عاقلة المُعْتَقِ قبيلة مولاه، ذكر فيه: بأن الحديث وإن كان يدل على أن المُعتَق منهم، لكن ليس فيه دلالة على كونهم يعقلون عنه، وقد جاء في حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ المتفق عليه أن النبي ﷺ قال: « ابن أخت القوم منهم » [صحيح البخاري - برقم:

عاقلة ولدُ الحرَّة من عبدٍ عاقلة أمه

قَالَ الحَاكِمُ الشَّهِيدُ فِي الكَافِي: "وَإِذَا كَانَت المَرْأَةُ حُرَّةً مَوْلَاةً لِبَنِي تَمِيمٍ تَحْتَ عَبْدٍ لِرَجُلٍ مِنْ هَمْدَانَ، فَوَلَدَتْ وَلَدًا فَجَنَىٰ جِنَايَةً فَعَاقِلَةُ الابْنِ عَاقِلَةُ أُمِّهِ مِنْ بَنِي تَمِيمٍ ؛ لِأَنَّهُ مَوْلًىٰ لِقَوْمِ أُمِّهِ.

فَإِنْ لَمْ يَقْضِ القَاضِي بِالجِنَايَةِ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الأُمِّ حَتَّىٰ عُتِقَ الأَبُ فَإِنَّ القَاضِي [يُحَوِّلُ](1) وَلَاءَهُ إِلَىٰ [مَوَالِي](2) أَبِيهِ عَلَىٰ مَا عُرِفَ فِي كِتَابِ الوَلَاءِ، وَلَكِنْ يَقْضِي بِالجِنَايَةِ الَّتِي قَدْ جَنَاهَا عَلَىٰ عَاقِلَةِ الأُمِّ [لَا يُحَوِّلُهَا](3) عَنْهُمْ ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مَوْلًىٰ لِقَومِ أَبِيهِ عِنْدَ عِتْقِ أَبِيهِ ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا صَارَ الأَبُ مِنْ أَهْلِ الوَلَاءِ يَوْمَئِذٍ، وَالجِنَايَةُ قَدْ تَقَدَّمَتْ هَذِهِ الحَالَةَ(4) فَلَا [يَسْتَقِيمُ](5) إِلْزَامُهَا عَلَىٰ قَوْمِ الأَبِ وَلَمْ يَكُنْ مَوْلًىٰ لَهُمْ وَقْتَ الجِنَايَةِ(6).

٦٧٦٢ - كتاب الفرائض، باب مولى القوم من أنفسهم وابن الأخت منهم - ١٥٥/٨/٤] [صحيح مسلم - كتاب الزكاة، باب إعطاء المؤلفة قلوبهم على الإسلام - برقم: ١٠٥٩/١٣٣ - ص٤٠٦].

ومع هذا فلم يكن ذلك موجبا عندهم أن يعقلوا عنه. فبطل أن يكون قوله ﷺ: « مولى القوم منهم » موجبا لأن يعقل عنهم أو يعقلوا عنه. [باختصار من: المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، مسألة هل يعقل عن الحليف وعن المولى وعن العبد أم لا - ٦٠/١١].

(١) في [ع] و [د]: (تحول) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ز].

(٢) في [ع] و [د]: (مولىٰ) والمثبت من [ز].

(٣) في [ز]: (ولا يحولهما) بالتثنية، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] لأن الضمير يعود إلى الجناية أو إلى الدية.

(٤) كذا في النسخ الثلاث، وفي نقل الشلبي من هذا الشرح ذكر الفعل متعديا بحرف الجر: (تقدمت على هذه الحالة). [حاشية الشلبي على تبيين الحقائق - كتاب المعاقل - ١٨١/٦].

(٥) سقطت من [ز].

(٦) وبهذا قال الشافعية وهو المذهب عند الحنابلة، حيث يعتبرون بوقت الجناية، وعاقلتُه وقتَها موالي أمِّه. [الوسيط للغزالي - كتاب الديات، بيان من تجب عليه الدية - ٣٧١/٦] [الفروع لابن مفلح - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٨/١٠] [مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى السيوطي الرحيباني - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله من الدية - ١٤١/٦ - الناشر: المكتب الإسلامي بدمشق، الطبعة الأولى ١٣٨١هـ/١٩٦١م].

وفي وجه عند الحنابلة يجب العقل على الجاني في ماله، فلا يعقل عنه موالي أمه لأن الولاء انجر عنهم ولا يرثونه، ولا يعقل عنه موالي الأب لأنه جنى وهو مولى غيرهم. [المراجع السابقة] [العدة شرح العمدة لبهاء الدين عبد الرحمن المقدسي، تحقيق: خالد محمد محرم - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ص٥١٢، ٥١٣ - ط المكتبة العصرية ببيروت، لبنان - ١٤١٧هـ/١٩٩٧م].

عاقلة ابن الملاعنة عاقلة أمه فإذا ادعاه الأب رجع قوم أمه على عاقلة أبيه

بِخِلَافِ مَا إِذَا قَتَلَ ابنُ المُلَاعَنَةِ رَجُلًا خَطَأً يَعْقِلُ عَنْهُ عَاقِلَةُ الأُمِّ ؛ لِأَنَّ نَسَبَهُ ثَابِتٌ مِن الأُمِّ، فَإِنْ عَقَلُوا عَنْهُ ثُمَّ ادَّعَاهُ الأَبُ رَجَعَتْ عَاقِلَةُ الأُمِّ بِمَا أَدَّتْ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الأَبِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ مِنْ يَوْمِ يَقْضِي القَاضِي لِعَاقِلَةِ الأُمِّ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الأَبِ، وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَىٰ مَا مَضَىٰ مِن السِّنِينَ بَعْدَ دَعْوَةِ الأَبِ ؛ وَإِنَّمَا رَجَعُوا عَلَيْهِمْ لِأَنَّهُ تَبَيَّنَ أَنَّ الدِّيَةَ وَاجِبَةٌ عَلَيْهِمْ ؛ لِأَنَّهُ عِنْدَ إِكْذَابِ الأَبِ نَفْسَهُ يَظْهَرُ أَنَّ النَّسَبَ لَمْ يَزَلْ كَانَ ثَابِتًا مِن الأَبِ ؛ لِأَنَّ دَلِيلَ النَّسَبِ فِي حَقِّ الأَبِ كَانَ قَائِمًا وَلَكِنْ قُطِعَ مَعَ هَذَا بِحُكْمِ التَّلَاعُنِ، فَمَتَىٰ بَطَلَ حُكْمُ اللِّعَانِ مِن الأَصْلِ بِإِكْذَابِ نَفْسِهِ ظَهَرَ حُكْمُ النَّسَبِ مِن الأَصْلِ ضَرُورَةً، وَمَتَىٰ ظَهَرَ هَكَذَا تَبَيَّنَ أَنَّ قَوْمَ [الأُمِّ][1] تَحَمَّلُوا عَنْ قَوْمِ الأَبِ وَهُمْ مُضْطَرُّونَ فِي ذَلِكَ بِإِلْزَامِ القَاضِي، وَيَرْجِعُونَ عَلَيْهِمْ، [فَإِنَّ][2] مَنْ أَدَّىٰ دَيْنَ غَيْرِهِ وَهُوَ مُضْطَرٌّ فِي ذَلِكَ يَرْجِعُ عَلَيْهِ.

عاقلة الابن الحر للمكاتب الذي مات عن وفاء

وَبِخِلَافِ مَا إِذَا مَاتَ المُكَاتَبُ عَنْ وَفَاءٍ وَلَهُ وَلَدٌ حُرٌّ فَلَمْ يُؤَدِّ[3] كِتَابَتَهُ حَتَّىٰ جَنَى ابْنُهُ فَعَقَلَ عَنْهُ قَوْمُ أُمِّهِ ثُمَّ أُدِّيَت الكِتَابَةُ ؛ لِأَنَّهُ عِنْدَ الأَدَاءِ يَنْجَرُّ وَلَاؤُهُ إِلَىٰ قَوْمِ الأَبِ مِنْ وَقْتِ حُرِّيَّةِ الأَبِ، وَإِنَّمَا يُحْكَمُ بِحُرِّيَّتِهِ فِي آخِرِ حَيَاتِهِ، فَتَبَيَّنَ أَنَّ قَوْمَ [الأُمِّ][4] عَقَلُوا عَنْهُم فَيَرْجِعُونَ عَلَيْهِمْ.

وَفَرْقٌ بَيْنَ هَذِهِ المَسْأَلَةِ[5] وَبَيْنَ مَا إِذَا كَانَ مِنْ أَهْلِ مِصْرٍ فَجَنَىٰ ثُمَّ تَحَوَّلَ إِلَىٰ مِصْرٍ آخَرَ، ثُمَّ قَضَى القَاضِي بِالجِنَايَةِ، فَإِنَّ القَاضِي يَقْضِي بِالجِنَايَةِ عَلَى القَوْمِ الَّذِينَ [تَحَوَّلَ][6] إِلَيْهِم وَلَا يُنْظَرُ إِلَىٰ وَقْتِ الجِنَايَةِ، وَفِيمَا نَحْنُ فِيهِ يُنْظَرُ إِلَىٰ وَقْتِ الجِنَايَةِ، وَالفَرْقُ: أَنَّ وَلَاءَهُ ثَابِتٌ مِنْ قَوْمِ الأَبِ وَمِنْ قَوْمِ الأُمِّ، وَإِنَّمَا يَسْتَقِيمُ /التَّرْجِيحُ لِقَوْمِ الأَبِ إِذَا أَمْكَنَ إِثْبَاتُ حُكْمِ التَّرْجِيحِ، وَلَا [يُمْكِنُ][7] هُنَا لِعَدَمِ وَلَاءِ الأَبِ أَصْلًا عِنْدَ الجِنَايَةِ. ٦٢١/د

وَالحَاصِلُ: أَنَّ حَالَةَ الجِنَايَةِ مُرَاعًى[8] وَحَالَةَ الوُجُوبِ مُرَاعًى[8]، وَعَلَى اعْتِبَارِ

---

(١) في [ع] و [د]: (الأب) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ز].

(٢) في [ز]: (بأن)، وهو تصحيف.

(٣) كذا (يؤد) بياء المضارعة في النسخ الثلاث، والأولى أن تكون بالتاء والبناء للمجهول (تُؤَدَّ) ؛ لأن المكاتب إذا مات لا يمكنه أداء أقساط كتابته بنفسه، وإنما تؤدى عنه من تركته.

(٤) في [د]: (الأب) وهو تحريف، والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٥) أي مسألة العبد الذي أولد حرة فجنى الولد جناية ثم عُتِق أبوه فانجر ولاء ولده إلى مواليه.

(٦) في [د]: (يحول) بالياء، وغير منقوطة في [ع]، والصواب المثبت من [ز].

(٧) في [ز]: (يلزم).

(٨) كذا في النسخ الثلاث (مراعى).

الحَالَتَينِ الوُجُوبُ عَلَىٰ قَوْمِ [الأُمِّ][(١)] أَوْلَىٰ ؛ لِأَنَّهُ مَوْلًى لَهُمْ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ عِنْدَ الجِنَايَةِ، وَمِنْ وَجْهٍ عِنْدَ القَضَاءِ، وَفِي أَهْلِ المِصْرَينِ كُلُّ وَاحِدٍ مِن الفَرِيقَينِ عَاقِلَةٌ فِي حَالٍ دُونَ حَالٍ، فَصَارَ اعْتِبَارُ حَالَةِ الحُكْمِ أَوْلَىٰ". كَذَا فِي شَرْحِ الكَافِي.

عاقلة مولى الموالاة قبيلة مولاه

قَوْلُهُ: (**قَالَ: وَمَوْلَى المُوَالَاةِ يَعْقِلُ عَنْهُ مَوْلَاهُ وَقَبِيلَتُهُ**[(٢)]). أَيْ: قَالَ القُدُورِيُّ فِي مُخْتَصَرِهِ[(٣)].

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: لَا يَجِبُ عَلَيْهِم[(٤)].

لَنَا: أَنَّهُ وَلَاءٌ يُتَنَاصَرُ بِهِ فَجَازَ أَنْ يُتَحَمَّلَ بِهِ الدِّيَةُ كَوَلَاءِ العِتَاقَةِ، وَهَذِهِ المَسْأَلَةُ مَبْنِيَّةٌ

---

(١) في [د]: (الأب)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٢) وهذا مذهب الحنفية ورواية عن أحمد حيث أثبتوا الولاء بالمعاقدة.

وفي مقابل المشهور عند المالكية ورواية عن أحمد: قالوا بثبوت ولاء الموالاة في حالة ما إذا أسلم شخص على يد رجل وإن لم يعاقده.

[حاشية العدوي على كفاية الطالب - باب في الوصايا، ميراث الولاء - ٤٩٩/٣] [المبدع شرح المقنع - كتاب الفرائض - ٣١٩/٥].

(٣) مختصر القدوري - كتاب المعاقل - ص١٩٤.

(٤) الحاوي للماوردي - كتاب الديات، عقل الحلفاء - ٣٦٦/١٢ ، روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، في العاقلة ومن عليه الدية وفي جناية الرقيق - ٢٠٠/٧.

وبهذا قال مالك، وهو المذهب عند الحنابلة، والظاهرية، وهذا الرأي مبني على عدم الاعتبار بعقد الموالاة. [الكافي لابن عبد البر - كتاب المواريث - ص٥٥٥] [بداية المجتهد - كتاب الفرائض - ٣٦٢/٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الولاء، فصل إن أسلم الرجل على يد الرجل لا يرثه - ٢٥٤/٩] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي - ٥٩/١١].

واستدلوا على عدم مشروعية عقد الموالاة: بقصة بريرة من حديث عائشة وابن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمْ في الصحيحين أن النبي ﷺ قال: « إنما الولاء لمن أعتق ». [صحيح البخاري - كتاب العتق، باب استعانة المكاتب وسؤاله الناس - برقم: ٢٥٦٣ - ١٥٢/٣/٢، وفي كتاب الفرائض، باب الولاء لمن أعتق - برقم: ٦٧٥٢ - ١٥٤/٨/٤] [صحيح مسلم - كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق- برقم: ١٥٠٤/٥ - ص٦١٠].

ووجهه: أنه حصر الولاء في العتق، وهذا غير مُعْتِق. [التمهيد لابن عبد البر - ٨٠/٣]

ويمكن أن يجاب عنه: بأن المقصود من الحديث ليس حصر الولاء في العتق، وإنما قصر ولاء العتق على المُعْتِق لا يشاركه فيه غيره، إذ هذا مورد الحديث ؛ حيث اشترط موالي بريرة رَضِيَٱللَّهُعَنْهَا أن يكون الولاء لهم بعد بيعها وإن أعتقتها أم المؤمنين عائشة رَضِيَٱللَّهُعَنْهَا، فبيّن النبي ﷺ أن ولاء العتق إنما هو للمُعْتِق، وليس فيه تَعَرُّضٌ لولاء الموالاة.

عَلَى [أَنَّ][(١)] عَقْدَ المُوَالَاةِ صَحِيحٌ [عِنْدَنَا][(٢)]، وَيَرِثُ كُلُّ وَاحِدٍ صَاحِبَهُ وَيَنْصُرُهُ[(٣)]، خِلَافًا

---

(١) سقطت من [ز].

(٢) في [ز]: (عنا) وهو تصحيف.

(٣) **استدل الحنفية على مشروعية عقد الموالاة في الميراث والتناصر**: بقوله تعالى: ﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ﴾[سورة النساء آية: ٣٣] والمراد بـ ﴿ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ ﴾ هو عقد الموالاة.

- **واعتُرِض**: بما قاله ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: إنها منسوخة بقوله تعالى:﴿ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ ﴾. [سورة الأنفال، آية: ٧٥]

قال ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: « ﴿ وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ﴾ من النصر والرفادة والنصيحة، وقد ذهب الميراث، ويُوصِي له ». [صحيح البخاري - كتاب التفسير، باب قوله تعالى: ﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَالِيَ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ﴾ - برقم: ٤٥٨٠ - ٤٤/٦/٣] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب عقل الحلفاء - ٣٦٥/١٢] [بداية المجتهد - كتاب الفرائض - ٣٦٢/٢].

ودفع الاعتراض بأن: هذا الحكم ليس بمنسوخ، وإنما تدل آية الأنفال على كون ذوي الأرحام أولى من موالي المعاقدة، فإذا فُقِد ذوو الأرحام ورثوا، وكانوا أحق به من بيت المال.

ومن الجواب أيضا: أن آية النساء وإن كان فيها نسخ التوارث إلا أن الأمر بالتناصر فيها لم ينسخ. والعقل مبني التناصر. [منقول بتصرف من نواسخ القرآن لابن الجوزي، تحقيق: محمد المليباري - ص٢٧٦ - الناشر: الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة - الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الولاء، فصل أسلم رجل على يد رجل - ١٧٩/٥].

۞ **واستدلوا من الحديث**: بما أخرجه البخاري معلقا وأحمد وأبو داود والترمذي وغيرهم عن تميم الداري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « سألت رسول الله ﷺ عن المشرك يسلم على يدي الرجل المسلم. فقال: هو أحق الناس وأولى الناس بمحياه ومماته ». قال عنه البخاري: اختلفوا في صحته، وقال عنه الترمذي: هو عندي ليس بمتصل. [مسند أحمد - مسند الشاميين - برقم: ١٦٩٤٤ - ١٤٤/٢٨] [صحيح البخاري - كتاب الفرائض، باب إذا أسلم على يديه - ١٥٥/٨/٤] [سنن أبي داود - كتاب الفرائض، باب في الرجل يسلم على يدي الرجل - برقم: ٢٩١٨ - ص٣٣٠] [سنن الترمذي - كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الذي يسلم على يدي الرجل - برقم: ٢١١٢ - ٤٢٧/٤].

- **واعتُرِض**: بأنه إن سلم بصحته فهو معارض بما هو أصح منه وهو حديث بريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا المتقدم. **ودُفِعَ**: بأن حديث بريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا عام، وحديث تميم الداري خاص بولاء الموالاة فلا تعارض.
- **واعتُرِض أيضا**: بما قاله ابن رشد وحكاه ابن بطال عن ابن القصار وغيره: بأنه محمول على أنه أحق به في نصرته والقيام بأمره وتولى دفنه إذا مات. [شرح صحيح البخاري لابن بطال - كتاب الفرائض، باب إذا أسلم على يديه الرجل - ٣٧٦/٨] [حاشية العدوي على كفاية الطالب - باب في الوصايا، ميراث الولاء - ٤٩٩/٣].

=

لِلشَّافِعِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، قَالُوا: نَوْعُ عَقْدٍ فَلَا يَكُونُ سَبَبًا لِتَحَمُّلِ العَقْلِ كَسَائِرِ العُقُودِ[١].

قُلْنَا: لَا يَمْتَنِعُ أَنْ يُفَارِقَ هَذَا العَقْدُ سَائِرَ العُقُودِ فِي التَّحَمُّلِ وَالإِرْثِ، كَمَا أَنَّ النِّكَاحَ فَارَقَ الإِجَارَةَ وَغَيْرَهَا فِي الإِرْثِ، ثُمَّ سَائِرُ العُقُودِ لَا يَنْعَقِدُ[٢] عَلَى النُّصْرَةِ وَالمِيرَاثِ [وَ][٣] لَا [يَتَضَمَّنُهُمَا][٤]، وَهَذَا العَقْدُ يَتَضَمَّنُ التَّوَارُثَ وَالتَّنَاصُرَ[٥].

فَإِنْ قِيلَ: لَيْسَ بَيْنَهُمَا قَرَابَةٌ فَلَا يَتَحَمَّلُ أَحَدُهُمَا عَنْ صَاحِبِهِ الدِّيَةَ كَالأَجْنَبِيِّ.

قِيلَ لَهُ: الأَجْنَبِيُّ إِنْ كَانَ يَنْتَصِرُ القَاتِلُ بِهِ يَتَحَمَّلُ عَنْهُ عِنْدَنَا كَأَهْلِ الدِّيوَانِ، وَإِنْ كَانَ لَا يَنْتَصِرُ بِهِ لَا يَتَحَمَّلُ عَنْهُ، وَالفَرْقُ بَيْنَهُمَا وُجُودُ النُّصْرَةِ فِي أَحَدِهِمَا دُونَ الآخَرِ.

مسائل في عاقلة من انجر ولاؤه

وَقَالَ شَيْخُ الإِسْلَامِ عَلَاءُ الدِّينِ الإِسْبِيجَابِيُّ فِي شَرْحِ الكَافِي: "حَرْبِيٌّ أَسْلَمَ وَوَالَى مُسْلِمًا فِي دَارِ الإِسْلَامِ، ثُمَّ جَنَى جِنَايَةً، عَقَلَ عَنْهُ عَاقِلَةُ [الَّذِي][٦] وَالَاهُ، فَإِنْ [عَقَلُوا][٣] عَنْهُ أَوْ لَمْ يُقْضَ بِهَا حَتَّى أُسِرَ أَبُوهُ مِنْ دَارِ الحَرْبِ فَاشْتَرَاهُ رَجُلٌ فَأَعْتَقَهُ، جَرَّ وَلَاءَ ابْنِهِ وَصَارَ مَوْلًى [لِمَوَالِي][٧] أَبِيهِ، وَلَا يَرْجِعُ عَاقِلَةُ الَّذِي كَانَ [وَالَاهُ][٨] عَلَى عَاقِلَةِ مَوَالِي الأَبِ ؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ حَادِثٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قُضِيَ بِهَا عَلَيْهِم فَكَذَلِكَ الجَوَابُ ؛ لِأَنَّهُ يومَ الجِنَايَةِ كَانَ مَوْلًى لَهُمْ.

=

۞ **واستدلوا أيضا بحديث**: أبي أمامة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: قال رسول الله ﷺ: « من أسلم على يده رجل فله ولاؤه ». أخرجه الدارقطني وفي إسناده معاوية الصدفي، وقال عنه: ضعيف. [سنن الدارقطني - كتاب الرضاع - برقم: ٤٣٨٦ - ٥/٣٢١].

وتوجد مراسيل وآثار أخرى لا تخلو من مقال، وفي المسألة أقوال أخرى موضع بحثها ليس هنا وإنما في كتاب الولاء.

والحاصل أن من صحح عقد الموالاة فإنه يجيز التعاقل به، ومن أبطله منع التعاقل به. والله أعلم.

(١) الحاوي للماوردي - كتاب الديات، عقل الحلفاء - ١٢/٣٦٦.

(٢) كذا (ينعقد) بالياء في النسخ الثلاث، على تأويل: لا ينعقد واحدها.

(٣) سقطت من [ز].

(٤) في [ز]: (يتضمنها).

(٥) يمكن أي يجاب عن هذا: بأن عقد النكاح أقوى وأوكد من هذا العقد حيث سماه الله بالميثاق الغليظ، وفيه من التناصر والتوارث واستباحة الفروج ما ليس في هذا العقد، وهو مشروع بالكتاب والسنة والإجماع، ومع ذلك لا يوجب التعاقل بين الزوجين.

(٦) في [ز]: (الذين)، وهو تصحيف.

(٧) في [د]: (الموالي) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع] و [ز].

(٨) في [ز]: (ولاؤه)، وهو تصحيف.

وَكَذَلِكَ لَوْ حَفَرَ بِئْرًا قَبْلَ أَنْ يُؤْسَرَ [أَبُوهُ][١]، ثُمَّ وَقَعَ فِيهَا إِنْسَانٌ بَعْدَ عِتْقِهِ، [فَإِنَّ ذَلِكَ][٢] عَلَىٰ عَاقِلَةِ الَّذِي وَالَاهُ دُونَ عَاقِلَةِ أَبِيهِ ؛ لِأَنَّ حَالَةَ الجِنَايَةِ هِيَ حَالَةُ الحَفْرِ وَقَدْ وُجِدَ يَوْمَئِذٍ وَهُوَ مَوْلىً لَهُمْ".

إذا أسلم الذمي ثم جنى جناية فلم يُقض بها حتى والى مسلما

وَقَالَ أَيْضًا: "ذِمِّيٌّ أَسْلَمَ وَلَمْ يُوَالِ أَحَدًا حَتَّىٰ قَتَلَ قَتِيلًا خَطَأً، فَلَمْ يُقْضَ بِهِ حَتَّىٰ وَالَىٰ رَجُلًا مِنْ بَنِي تَمِيمٍ، ثُمَّ جَنَىٰ جِنَايَةً أُخْرَىٰ، فَإِنَّهُ يُقْضَىٰ بِالجِنَايَتَينِ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ، وَيُجْعَلُ وَلَاؤُهُ لِجَمَاعَةِ المُسْلِمِينَ، وَيَبْطُلُ وَلَاؤُهُ الَّذِي وَالَاهُ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا جَنَىٰ جِنَايَةً لَزِمَ حُكْمُ ذَلِكَ جَمَاعَةَ المُسْلِمِينَ ؛ لِأَنَّهُ مَوْلىً [لِعَامَّةِ][٣] المُسْلِمِينَ، وَقَدْ تَأَكَّدَ ذَلِكَ بِلُزُومِ حُكْمِ /الجِنَايَةِ إِيَّاهُمْ، فَلَا يَقْدِرُ أَنْ يَتَحَوَّلَ بِوَلَائِهِ إِلَىٰ غَيْرِهِمْ، كَمَا لَوْ وَالَىٰ رَجُلًا ثُمَّ جَنَىٰ ثُمَّ وَالَىٰ [آخَرَ][٤] لَا يَصِحُّ [وَلَاؤُهُ][٥] مَعَ غَيْرِهِ. ٢٢٤/ز

أَلَا تَرَىٰ أَنَّ القَاضِيَ يَقْضِي بِحُكْمِ الجِنَايَةِ عَلَىٰ بَيْتِ المَالِ لِأَنَّهُ كَانَ مَوْلىً لَهُمْ يَومَئِذٍ، فَيَتَقَرَّرُ[٦] حُكْمُ وَلَائِهِ مِن المُسْلِمِينَ مِنْ يَومِئِذٍ، فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ وَالَىٰ غَيْرَهُمْ وَهُوَ مَوْلىً لَهُمْ عَلَى اللُّزُومِ فَكَانَ بَاطِلًا".

قَوْلُهُ: (**وَقَدْ مَرَّ فِي الوَلَاءِ**[٧]).

يَعْنِي: أَنَّ عَقْدَ المُوَالَاةِ لَيْس بِشَيءٍ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ.

مقدار ما تتحمله العاقلة من الدية

قَوْلُهُ: (**وَلَا [تَعْقِلُ]**[٨] **العَاقِلَةُ أَقَلَّ مِنْ نِصْفِ عُشْرِ الدِّيَةِ وَتَعْقِلُ نِصْفَ /العُشْرِ فَصَاعِدًا**[٩]) ٦٢٢/د

---

(١) في [ز]: (أبواه)، وهو تصحيف.

(٢) في [ز]: (فذلك).

(٣) في [ز]: (لجميع)، وكلاهما صحيح، والمثبت من [ع] و [د].

(٤) في [ز]: (الآخر) وهو تصحيف.

(٥) في [د]: (ولأن) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٦) في [ع] و [د]: (فيتقرر في) بزيادة (في) ولا معنىٰ لها.

(٧) أي في كتاب الولاء.

(٨) في [ع] و [د]: (يعقل) بالياء، والمثبت من [ز] أنسب وموافق لما في الهداية.

(٩) اختلف الفقهاء في مقدار ما تحمله العاقلة على آراء:

مقدار ما تحمله العاقلة

تحرير محل النزاع: اتفق الفقهاء على أن العاقلة تحمل دية النفس، واختلفوا في دية المجوسي، والمرأة الكافرة، وما دون النفس، والجنين إذا مات دون أمه.

=

=

وقد حكى ابن المنذر الإجماع على أن ما زاد عن ثلث الدية تحمله العاقلة. [الإجماع لابن المنذر – كتاب المعاقل – ص١٧٢] وفي حكاية هذا الإجماع نظر سيأتي بيانه إن شاء الله.

❁ **ذهب الحنفية**: إلى أن العاقلة تعقل نصف عشر الدية فصاعدا. [المبسوط للسرخسي – كتاب الديات – ٨٤/٢٦] [بدائع الصنائع للكاساني – كتاب الجنايات، فصل وأما بيان الجناية التي تتحملها العاقلة والتي لا تتحملها – ٣٢٢/٧].

والمراعى في ذلك دية المجني عليه، فإذا كان المجني عليه امرأة فتعقل العاقلة ما بلغ نصف عشر ديتها فما فوق سواء كان الجاني رجلا أو امرأة، وإذا كان المجني عليه رجلا فتعقل العاقلة ما بلغ نصف عشر ديته سواء كان الجاني رجلا أو امرأة. [المبسوط للسرخسي – كتاب الديات – ٨٤/٢٦ ، وكتاب المعاقل – ١٢٧/٢٧].

❁ **وذهب مالك وأحمد وفي أحد قولي الشافعي في القديم**: إلى أن العاقلة تحمل ما كان قدر ثلث الدية فأكثر، ولا تضمن ما كان دون الثلث، ولا غرة الجنين الذي مات دون أمه، ويكون في مال الجاني حالا.

والمراد بثلث الدية عند المالكية: هو ثلث دية الجاني أو المجني عليه، فإن بلغت دية الجناية ثلث دية أحدهما حملته العاقلة على المشهور، وقال القرافي في الذخيرة: قال اللخمي عن مالك: إن المراعى ثلث دية المجني عليه خاصة. ا.هـ

والمراد بثلث الدية عند الحنابلة: هو ثلث الدية الكاملة وهي دية الذكر الحر المسلم، وهو رواية عن مالك. فلا تحمل العاقلة أرش يد المرأة المسلمة ؛ لأن أرشها نصف ديتها، وهي تعدل الربع من الدية الكاملة، بخلاف دية أنفها فتحملها العاقلة لأن فيه ديتها وهي نصف الدية الكاملة. وما كان دون ثلث الكاملة كالموضحة، ودية المجوسي، والكافرة، وغرة الجنين الذي مات دون أمه ففي مال الجاني، فإذا سقط الجنين ميتا مع أمه في جناية واحدة تحمله العاقلة.

[السنن الكبرى للبيهقي – كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة – ١٠٩/٨] [المنتقى للباجي – كتاب العقول – ٧٣/٩] [المدونة – كتاب الجراحات، ما تحمل العاقلة وما لا تحمل – ٣٢٥/١٦/٦] [الاستذكار لابن عبد البر – ٧٨/٢٥] [الذخيرة للقرافي – كتاب الجراح، النظر الأول في الجناية، في بيان شروط حمل العاقلة للدية – ٣٨٥/١٢] [الشرح الكبير للدردير – باب في الدماء – ٢٨٢/٤] [الثمر الداني على رسالة القيرواني – باب في أحكام الدماء والحدود – ص٤٥٤] [شرح الزركشي على مختصر الخرقي – كتاب الجراح، باب ديات النفس – ١٢٨/٦ وما بعدها] [المبدع شرح المقنع – كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله – ٣٤٥/٧ ، ٣٤٦] [كشاف القناع للبهوتي– كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله، فصل فيما تحمله العاقلة – ٥١/٥، ٥٢].

❁ **وذهب الشافعي في الجديد**: إلى أن العاقلة تحمل ما قل وكثر من الدية، سواء كانت دية نفس أو دية طرف. [مختصر المزني – كتاب القتل – ص٣٢٧] [الحاوي للماوردي – كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم – ٣٥٥/١٢] [المهذب للشيرازي – كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله من الديات – ١٦٤/٥].

=

=

❁ **وذهب الظاهرية**: إلى أن العاقلة لا تحمل إلا دية النفس ودية الجنين. وهو أحد قولي الشافعي في القديم، ومروي عن قتادة. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٥٥/١٢] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب العاقلة ومن عليه الدية وفي جناية الرقيق، فصل بدل الأطراف وأروش الجراحات والحكومات - ٢٠٨/٧] [تكملة المجموع للمطيعي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله من الديات - ٥٥٩/٢٠] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة مقدار ما تحمله العاقلة - ٥٤/١١].

استدل الحنفية لمذهبهم:

❁ **من الحديث**: بما روي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: « لا تَعْقِلُ العواقِلُ عمدًا ولا صُلْحًا ولا اعترافًا ولا ما دُونَ أَرْشِ المُوضِحَةِ ». ذكره الحنفية بهذا اللفظ في كتبهم موقوفا على ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، ومرفوعا إلى النبي ﷺ. [المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٢٧/٢٧] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه - ٢٥٥/٧] [الهداية للمرغيناني - كتاب المعاقل - ١٨٧/٣/٢].

ونوقش: بأن الموقوف بهذا اللفظ في كتب فقهاء الحنفية التي اطلعت عليها غير مسند، وأما أصل الأثر فقد أخرجه محمد في موطئه وليس فيه: زيادة: (ولا ما دون أرش الموضحة)، وحسنه الألباني في الإرواء، وأسنده القاسم بن سلام في غريب الحديث إلى الشعبي. [موطأ محمد بن الحسن - أبواب الديات - برقم: ٦٦٦ - ص٢٠٩] [غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي، تحقيق: حسين محمد شرف - تحت رقم: ١٠٦٢- ٤٩٣/٥ - ط الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية بالقاهرة - ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م] [إرواء الغليل - كتاب الديات، باب العاقلة - برقم: ٢٣٠٤ - ٣٣٦/٧].

فهذه الزيادة ليست مسندة إلى ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فلا تصلح للاحتجاج بها.

وأما المرفوع فلم أقف عليه، وقال الزيلعي في نصب الراية: والمرفوع غريب. ا.هـ وهذا يعني على اصطلاحه: أنه لا أصل له. وقال ابن حجر في الدراية: وأما المرفوع فلم أجده. ا.هـ [نصب الراية للزيلعي - كتاب المعاقل - ٣٩٩/٤] [الدراية لابن حجر - كتاب المعاقل - ٢٨٨/٢].

❁ **ومن الحديث أيضا بدلالة المفهوم**: قصة المرأة التي قتلت ضرتها وما في بطنها، في الصحيحين عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « قضى رسول الله ﷺ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة: عبد أو أمة، ثم إن المرأة التي قُضِيَ عليها بالغرة توفيت، فقضى رسول الله ﷺ بأن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن العقل على عصبتها ». [سبق تخريجه ص٣٥٣].

وفي بعض طرقه عن المغيرة بن شعبة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: « فأسقطت فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فقضى فيه بغرة وجعله على أولياء المرأة ». [أخرجه مسلم - كتاب القسامة والمحاربين، باب دية الجنين - برقم: ١٦٨٢ - ص٦٩٨].

ووجهه: أن النبي ﷺ أوجب أرش الجنين على العاقلة وهو مقدر بمثل أرش الموضحة، وهو نصف عشر الدية، فما دونه يسلك به مسلك الأموال، والعاقلة لا تحمل الأموال.

=

=

ووجه قياس ضمان ما دون نصف العشر على الأموال: أنه ليس له أرش مقدر بنفسه، فأشبه ضمان الأموال ؛ لمَّا لم يكن لها تقدير في نفسها لزم في ماله دون عاقلته، وما كان له أرش مقدر في نفسه فهو مشبه بالنفس لكونه مقدرا في نفسه فكان على العاقلة. [شرح مختصر الطحاوي للجصاص (الجزء الثالث) - كتاب القصاص والديات في الجراحات، مسألة ما تحمله عاقلة الجاني من الدية - ٢٨٠/١/٣].

كما أن الجناية التي أرشها أقل من نصف عشر الدية يجب فيها التحكيم، فأشبهت ضمان المال لأن الواجب فيه التقويم، فلذا كان ضمانها على الجاني كالمال. [بتصرف من الهداية للمرغيناني - كتاب المعاقل - ١٨٧/٣/٢].

ويمكن أن يناقش: بأن تحمل العاقلة لغرة الجنين إنما لكونها دية كاملة لنفس فأشبهت ما وجب فيه مائة من الإبل، وليس لكونها نصف عشر الدية الكاملة. [الذخيرة للقرافي - ٣٨٤/١٢].

- **واستدلوا بالاستصحاب**: فقالوا: الأصل أن ضمان المتلفات على الجاني في ماله إلا ما ورد الشرع فيه بتحمل العاقلة له، ولا يقاس عليه ؛ لأن تحمل العاقلة للدية ثبت على خلاف القياس، وما ثبت على خلاف القياس لا يقاس عليه، بل يقتصر فيه على مورد النص، وقد ورد الشرع بضمان العاقلة لدية الجنين وهي نصف عشر الدية، ولم يرد بإيجاب أقل من ذلك عليها، فيبقى ما دون نصف العشر على الأصل وهو كونه في مال الجاني. [بتصرف من المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٢٧/٢٧، ومن بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات - ٢٧٨/٧، ٢٧٩].

ويجاب عنه: بأن قولهم إن العاقلة لا تحمل إلا ما نص الشرع على تحملهم له، ينبني عليه أنه لا يجب شيء على العاقلة فيما بين دية الجنين ودية النفس ؛ لأنه لم يرد في الشرع ما ينص على تحملهم لما بين ذلك، وهم لا يقولون به.

- **واستدلوا من المعقول**: بأن تحمل العاقلة عن الجاني إنما هو للتحرز عن الإجحاف، ولا إجحاف في القليل وإنما هو في الكثير، والتقدير الفاصل عُرِف بالشرع فيما روي من قصة المرأة التي قتلت جنين امرأة أخرى، وما روي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. [بتصرف من الهداية للمرغيناني - كتاب المعاقل - ١٨٧/٣/٢].

واستدل المالكية والحنابلة:

- **من الحديث**: بما روي عن كعب بن مالك رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « كنا في جاهليتنا وإنما يحمل من العقل ما بلغ ثلث الدية ويؤخذ به حالا، فإن لم يوجد عندنا كان بمنزلة الدين نتجارى، فلما جاء الإسلام كان فيما سن رسول الله ﷺ من المعاقل بين قريش والأنصار ثلث الدية ». [بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث لعلي بن سليمان الهيثمي، تحقيق: حسين الباكري - كتاب الحدود والديات، باب ما جاء في العقل - برقم: ٥٢٧ - ٥٧٣/٢ - الناشر: مركز خدمة السنة والسيرة بالمدينة المنورة - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م].

- **ويعترض عليه**: بأنه ضعيف، ضعَّفَهُ البوصيري، وفيه الواقدي وهو متروك. [إتحاف الخيرة المهرة

=

=
للبوصيري - برقم: ٣٤٠٤ - ١٩٠/٤].

۞ **واستدلوا أيضا** بما قاله يحيى بن سعيد: « من الأمر القديم أن تعقل العاقلة الثلث فصاعدا ».

ويجاب عنه بما قاله الشافعي: القديم قد يكون ممن يقتدى به ويلزم قوله، ويكون من الولاة الذين لا يقتدى بهم ولا يلزم قولهم. ا.هـ فليس فيه حجة. [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة - ١٠٩/٨].

۞ **ومن الأثر**: ما روي عن عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: « أنه قضى في الدية أن لا تحمل منها العاقلة شيئاً حتى تبلغ عقل المأمومة ». وهو مذكور في كتب فقهاء المالكية والحنابلة. [الذخيرة للقرافي - ٣٨٣/١٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، المسألة الخامسة: أنها لا تحمل ما دون الثلث - ٣٠/١٢].

ولم أقف له على إسناد فيما بين يدي من كتب الحديث والآثار، ووجدته عند ابن حزم في محلاه عن ابن وهب عن ابن سمعان، وأعلَّه بالأخير وقال: إنه مذكور بالكذب. [المحلى - ٥١/١١، ٥٢].

۞ **ومنه أيضا**: ما أخرجه البيهقي في سننه عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار قالا: « لا تحمل العاقلة إلا ثلث الدية فصاعدا ». [السنن الكبرى للبيهقي - كتاب الديات، باب ما تحمل العاقلة - ١٠٩/٨].

۞ **واستدلوا من الاستصحاب**: بأن ما زاد عن الثلث مجمع على تحمل العاقلة له، وما دونه مختلف فيه، فيرد إلى الأصل وهو عدم تحمل أحد جناية غيره بدليل قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكۡسِبُ كُلُّ نَفۡسٍ إِلَّا عَلَيۡهَا ﴾ [سورة الأنعام: ١٦٤] وقول النبي ﷺ لرجل في ابنه: « إنك لا تجني عليه ولا يجني عليك » [سبق تخريجه ص٣٤٢]. [بتصرف من الاستذكار لابن عبد البر - كتاب العقول، باب ما يوجب العقل على الرجل في خاصة ماله - ١٨٢/٢٥ وما بعدها].

- **ويُعترض عليه**: بأن حكاية الإجماع على تحمل العاقلة لما زاد عن الثلث فيه نظر، فقد ورد الخلاف في ذلك ممن يعتد بخلافه، حيث ذكر الماوردي أنه روي عن قتادة أن العاقلة تحمل دية النفس في القتل، ولا تحمل ما دون النفس بل تكون في مال الجاني، ووافقه الظاهرية. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب العاقلة التي تغرم - ٣٥٥/١٢] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة مقدار ما تحمله العاقلة - ٥٤/١١].

۞ **ومن المعقول**: أن تحمَّل العاقلة للدية شُرِع تخفيفا عن الجاني وللتحرز عن الإجحاف به، وحَدُّ الإجحاف الثلث لكثرته ؛ بدليل الخبر المتفق عليه عن سعد بن أبي وقاص رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ قال: قال النبي ﷺ: « والثلث كثير ». [صحيح البخاري - كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس - برقم: ٢٧٤٢ - ٣/٤/٢ - صحيح مسلم - كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث - برقم: ١٦٢٨ - ص٦٦٧].

فما كان دونه لا إجحاف فيه، فيبقى على الأصل في ضمان المتلفات، وهو كونه على الجاني في ماله. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٣٠/١٢ ، ٣١].

=

۞ **وأما دليل الشافعي**: **القياس**: وعمدته: أن رسول الله ﷺ لما حمَّل العاقلة جميع الدية وهي أثقل دل على تحميلها الأيسر.

وتحرير ذلك: أنه أرش خطأ على نفس، فجاز أن تتحمله العاقلة، قياسا على ثلث الدية عند مالك وأحمد، ونصف عشر الدية عند أبي حنيفة.

ولأنه لمَّا تحمل الجاني قليل الدية وكثيرها في العمد وجب أن تحمل العاقلة قليلها وكثيرها في الخطأ. [مختصر المزني - كتاب القتل - ص٣٢٧] [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٥٥/١٢، ٣٥٦].

- **واعترض عليه**: بأن تحمل العاقلة للدية ثبت على خلاف القياس، وما ثبت على خلاف القياس يقتصر فيه على مورد النص، ولا يقاس عليه.

ثم إن في تحمل العاقلة للكثير تخفيفا عن الجاني المخطئ وتحرزا عن الإجحاف به، بخلاف القليل إذ ليس فيه إجحاف فلا يقاس عليه.

ويمكن دفع الاعتراض: بأن تحمل العاقلة للدية جاء على وفق القياس، ونظيره إيجاب النفقات على الأقارب وكسوتهم، وكذا مسكنهم وإعفافهم إذا طلبوا النكاح، وكإيجاب فكاك الأسير من بلد العدو. [إعلام الموقعين - فصل: حمل العاقلة الدية عن الجاني طبق القياس - ٢١٧/٣].

وعلى ذلك فقياس دية القليل على دية الكثير صحيح، بجامع أن كل منهما بدل جناية خطأ.

۞ **وأما دليل قتادة والشافعي في القديم** وهو كون تحمل العاقلة إنما يكون لدية النفس خاصة: عللوا ذلك بعظم حرمة النفس إذ تجب فيها القسامة والكفارة، بخلاف الأطراف. [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب العاقلة ومن عليه الدية وفي جناية الرقيق، فصل بدل الأطراف وأروش الجراحات والحكومات - ٢٠٨/٧].

ويجاب عنه: بأن حرمة النفس لأجل حرمة الإنسان، وحرمة الإنسان عامة في نفسه وأطرافه، فوجب أن يستويا في حكم الغرم ومحله. [الحاوي للماوردي - كتاب الديات، باب من العاقلة التي تغرم - ٣٥٦/١٢].

۞ **وأما الظاهرية** فلا يحملون العاقلة إلا فيما نص عليه الشارع، لأنهم لا يقولون بالقياس.

الرأي المختار:

بعد استعراض أدلة الفقهاء يميل القلب إلى ترجيح مذهب الشافعي وهو كون العاقلة تتحمل القليل والكثير من الدية ؛ لأن المذاهب الأربعة متفقة على أنها تتحمل ما دون النفس، لكنهم اختلفوا في الحد الأدنى للتحمل، وليس في تحديد ذلك نص صحيح صريح من الشرع، وإنما تعليل وتوجيه، وهو يختلف باختلاف المدارك والأفهام.

ويمكن القول بأنه لم يثبت في الشرع تحميل الجاني المخطئ شيئا من الدية سواء كانت دية نفس أو ما دونها، لكن ورد بتحميل العاقلة دية النفس الكاملة والناقصة، وما دون النفس يأخذ حكم النفس لعظم حرمته إذ يجب فيه القصاص في العمد.

الدليل من الأثر على أن العاقلة لا تعقل ما دون نصف العشر

[وَهَذِهِ][١] مِنْ مَسَائِلِ القُدُورِيِّ[٢] رَحِمَهُ ٱللَّهُ، وَذَلِكَ لِمَا قَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي كِتَابِ الآثَارِ[٣]: ''أَخْبَرَنَا أَبُو حَنِيفَةَ عَنْ حَمَّادٍ عَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ: « لَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ فِي أَدْنَى مِن المُوضِحَةِ[٤] »''[٥]. وَأَرْشُ المُوضِحَةِ نِصْفُ عُشْرِ بَدِلِ النَّفْسِ.

وَذَكَرَ أَصْحَابُنَا فِي كُتُبِهِم عَنْ ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا مَوْقوفًا[٦] وَمَرْفُوعًا[٧] قَالَ: « لَا تَعْقِلُ العَوَاقِلُ عَمْدًا [وَلَا عَبْدًا][٨] وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا وَلَا مَا دُونَ أَرْشِ المُوضِحَةِ »[٩].

وعلى هذا فيمكن أن نقول: الأصل أن دية جناية المخطئ تتحملها العاقلة، سواء قلَّت أو كثرت، وسواء كانت في النفس أو ما دونها، قياسا على تحملها لدية النفس الكاملة ودية الجنين الناقصة.

وأما تعليل الحنفية بالتحرز عن الإجحاف بالجاني فيما بلغ نصف العشر، والمالكية والحنابلة فيما بلغ الثلث: ففيه نظر ؛ لاختلافهم في تحديد حد الإجحاف، ولم تخل تعليلاتهم من اعتراض وجيه.

وتعليل المالكية والحنابلة بالكثرة في الثلث بدليل « والثلث كثير » إنما يستقيم لهم إذا بلغت الغرامة ثلث مال الجاني وليس ثلث الدية ؛ لأن ما بلغ ثلث مال الجاني يصح أن يقال فيه إنه كثير ويجحف بماله، وأما ثلث الدية فأغلب الناس لا يملكونه أصلا فهو مجحف بهم على كل حال.

فإذا كان التعليل بالثلث بالنسبة إلى مال الجاني فإنه حينئذ يتوجه الاستئناس بالحديث. والله أعلم.

(١) في [ع] و [د]: (وهذا) علىٰ تأويل: المذكور. والمثبت من [ز] أنسب للسياق.

(٢) مختصر القدوري - كتاب المعاقل - ص١٩٤.

(٣) كتاب الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني، مصنف في الحديث والأثر، ذكر فيه مؤلفه ما روي عن أبي حنيفة من الآثار، ويعتمد عليه أصحاب المذهب في استدلالهم، فيه الموصول والموقوف والمقطوع، وهو مرتب على أبواب الفقه. شرحه الطحاوي. [كشف الظنون - ١٣٨٤/٢].

(٤) المُوضِحَة: هي الشجة التي تصل إلى العظام فتبدي وضحه، أي بياضه، وهي التي تقشر الجلدة التي بين اللحم والعظم. [تهذيب اللغة للأزهري - مادة وضح - ١٥٧/٥] [المحكم والمحيط لابن سيده - مادة وضح - ٤٧٤/٣].

(٥) كتاب الآثار لمحمد بن الحسن - باب دية الخطأ وما تعقل العاقلة، برقم: ٥٦٩ - ٤٩٨/٢.

(٦) الموقوف في اصطلاح أهل الحديث: هو المروي عن الصحابة قولا لهم أو فعلا أو نحوه، متصلا كان أو منقطعا، ويستعمل في غيرهم مقيدا، فيقال: وقفه فلان على الزهري ونحوه. [تدريب الراوي - النوع السابع: الموقوف - ٢٧٤/١].

(٧) المرفوع في اصطلاح أهل الحديث: هو ما أضيف إلى النبي ﷺ خاصة. وقيل: هو ما أخبر به الصحابي عن فعل النبي ﷺ أو قوله. [تدريب الراوي - النوع السادس: المرفوع - ٢٧٣/١].

(٨) سقطت من [ز]، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في الهداية.

(٩) أما الموقوف فأخرجه محمد في موطئه وليس فيه: ''ولا عبدا''، ولا: ''ولا مادون أرش الموضحة''.

وَلَكِنْ ذَكَرَ أَبُو عُبَيْدٍ[1] هَذَا الحَدِيثَ /بِإِسْنَادِهِ إِلَى الشَّعْبِيِّ وَجَعَلَهُ مِنْ كَلَامِهِ، وَلَمْ يَذْكُرْ فِيهِ قَوْلَهُ: "وَلَا مَا دُونَ أَرْشِ المُوضِحَةِ"، قَالَ: "حَدَّثَنَا عَبْدُ اللهِ بنُ إِدْرِيسَ[2] عَنْ مُطَرِّفٍ[3] عَن الشَّعْبِيِّ قَالَ: « لَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ عَمْدًا وَلَا عَبْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا »[4]. ٣٨٣/ع

قَوْلُهُ: "عَمْدًا" يَعْنِي: أَنَّ كُلَّ جِنَايَةِ عَمْدٍ [لَيْسَتْ][5] بِخَطَأٍ [فَإِنَّهَا فِي مَالَ الجَانِي [خَاصَّةً، وَكَذَلِكَ الصُّلْحُ ؛ مَا اصْطَلَحُوا عَلَيْهِ][6] مِن الجِنَايَاتِ فِي الخَطَأِ فَهُوَ أَيْضًا فِي مَالَ الجَانِي][7]، وَكَذَلِكَ الاعْتِرَافُ ؛ إِذَا اعْتَرَفَ الرَّجُلُ بِالجِنَايَةِ مِنْ غَيْرِ بَيِّنَةٍ [تَقُومُ][8]

وحسنه الألباني في الإرواء وذكر فيه: "ولا عبدا". وقد سبق الكلام عنه موقوفا ومرفوعا ص٤١٦.

(١) أبو عبيد: القاسم بن سلام الهروي الأزدي الخزاعي بالولاء، ثقة علامة، من كبار العلماء بالحديث والفقه والأدب، وأول من صنف في فن غريب الحديث، ولد بهراة في خرسان سنة سبع وخمسين ومائة، وتعلم بها، وكان مؤدبا، ورحل إلى بغداد فولي القضاء، ورحل إلى مصر ثم عاد إلى بغداد، فسمع الناس من كتبه، حج فتوفي بمكة سنة أربع وعشرين ومائتين. من كتبه: غريب الحديث، والأجناس من كلام العرب، وأدب القاضي وغيرها.

[تاريخ بغداد- برقم: ٦٨٢٠ - ٣٩٢/١٤] [الأعلام للزركلي - ١٧٦/٦].

(٢) عبد الله بن إدريس بن يزيد الأودي الكوفي: من أعلام حفاظ الحديث، كان ثقة مأمونا كثير الحديث، ولد سنة خمس عشرة وقيل عشرين ومائة، كان فاضلا عابدا، حجة فيما يرويه، وكان مذهبه في الفتيا مذهب أهل المدينة، توفي بالكوفة سنة اثنتين وتسعين ومائة.

[الطبقات الكبير لابن سعد - الطبقة السابعة من طبقات الكوفيين، برقم: ٣٥٣١ - ٥١١/٨] [الأعلام للزركلي - ٧١/٤].

(٣) مطرف بن طريف الحارثي، ويقال الخارفي، أبو بكر الكوفي، ثقة إمام عابد، مات سنة إحدى أو ثنتين وأربعين ومائة. وقيل غير ذلك. [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٦٠٠٠ - ٦٢/٢٨] [الكاشف للذهبي - برقم: ٥٤٧٧ - ٢٦٩/٢].

(٤) غريب الحديث لأبي عبيد بن سلام - برقم: ١٠٦٢ - ٤٩٣/٥. وهو مقطوع لأن الشعبي لم يسنده.

(٥) في [ع] و [د]: (ليس) والصواب المثبت من [ز] موافق لما في غريب الحديث لأبي عبيد ؛ لأن اسم ليس ضمير يعود على مؤنث لفظا وهو جناية.

(٦) ما بين المعقوفين من قوله: (فإنها) إلى قوله: (ما اصطلحوا عليه) سقط من صلب [ع] واستُدرك في الهامش.

(٧) ما بين المعقوفين من قوله: (خاصة) إلى قوله: (مال الجاني) سقط من [ز] ولعله التبس على الناسخ عبارة (في مال الجاني) الأولى بالثانية.

(٨) في [ع] و [د]: (يقوم) بالياء، والصواب المثبت من [ز] موافق لما في غريب الحديث لأبي عبيد ؛ لأن الفاعل ضمير مستتر يعود على مؤنث لفظا وهو بينة.

عَلَيْهِ فَإِنَّهَا فِي مَالِهِ، وَإِن ادَّعَىٰ أَنَّهُ[1] خَطَأٌ ؛ لِأَنَّهُ [لَا][2] يُصَدَّقُ الرَّجُلُ عَلَى العَاقِلَةِ.

وَأَمَّا قَوْلُهُ: "وَلَا عَبْدًا" قَالَ أَبُو عُبَيْدٍ: فَإِنَّ النَّاسَ قَد اخْتَلَفُوا فِي تَأْوِيلِهِ، فَقَالَ لِي مُحَمَّدُ بنُ الحَسَنِ: "إِنَّمَا مَعْنَاهُ: أَنْ يَقْتُلَ العَبْدُ حُرًّا فَلَيْسَ عَلَىٰ عَاقِلَةِ مَوْلَاهُ شَيْءٌ مِنْ جِنَايَةِ عَبْدِهِ، إِنَّمَا جِنَايَتُهُ فِي [رَقَبَتِهِ][3]، أَنْ يَدْفَعَهُ إِلَى المَجْنِي عَلَيْهِ أَوْ يَفْدِيَهُ".

وَاحْتَجَّ مُحَمَّدٌ فِي ذَلِكَ بِشَيءٍ رَوَاهُ عَن ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، قَالَ مُحَمَّدٌ: حَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحْمَنِ بنُ [أَبِي][4] الزِّنَادِ[5] عَنْ أَبِيهِ[6] عَنْ عُبَيدِ اللهِ بنِ عَبْدِ اللهِ بنِ عُتْبَةَ بنِ مَسْعُودٍ[7] عَنْ ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قَالَ: « لَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ عَمْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا وَلَا مَا جَنَى المَمْلُوكُ »[8].

قَالَ مُحَمَّدٌ: "أَفَلَا تَرَىٰ أَنَّهُ قَدْ جَعَلَ الجِنَايَةَ جِنَايَةَ المَمْلُوكِ ؟ وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ[9]. وَقَالَ ابنُ أَبِي لَيْلَى: إِنَّمَا مَعْنَاهُ: أَنْ يَكُونَ العَبْدُ [يُجَنَى][10] عَلَيْهِ يَقْتُلُهُ حُرٌّ أَوْ

---

(١) كذا (أنه) بتذكير الضمير في النسخ الثلاث على تأويل: الفعل. وفي غريب الحديث لأبي عبيد (أنها) بتأنيث الضمير عودا على الجناية.

(٢) سقطت من [د].

(٣) في [د]: (رقبة عبده) والمثبت من [ع] و [ز] موافق لما في غريب الحديث لأبي عبيد.

(٤) سقطت من [ز] والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في غريب الحديث لأبي عبيد.

(٥) هو أبو محمد المدني عبد الرحمن بن أبي الزناد، وأبو الزناد: عبد الله بن ذكوان القرشي مولاهم. وأهل الحديث مختلفون في الاحتجاج بحديثه. قال يعقوب بن شيبة: ثقة صدوق وفي حديثه ضعف، سمعت علي بن المديني يقول: حديثه بالمدينة مقارب، وما حدث به بالعراق فهو مضطرب. ا.هـ مات ببغداد سنة أربع وسبعين ومائة وهو ابن أربع وسبعين سنة. [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٣٨١٦ - ٩٥/١٧ وما بعدها].

(٦) هو: أبو عبد الرحمن عبد الله بن ذكوان القرشي بالولاء المدني، المعروف بأبي الزناد، تابعي ثقة حجة، كان كثير الحديث، فصيحا، بصيرا بالعربية، عالما عاقلا، وكان فقيه أهل المدينة، روى له الجماعة، مات سنة ثلاثين ومائة، وقيل غير ذلك. [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٣٢٥٣ - ٤٧٦/١٤].

(٧) أبو عبد الله عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود الهُذَلي، تابعي ثقة، كان عالما وفقيها من فقهاء المدينة، كثير الحديث والعلم، شاعرا، مات سنة أربع أو خمس وتسعين، وقيل غير ذلك. [طبقات ابن سعد - برقم: ١٦٢٢ - ٢٤٦/٧] [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٣٦٥٣ - ٧٣/١٩].

(٨) أخرجه محمد بن الحسن في موطئه - أبواب الديات - برقم: ٦٦٦ - ص٢٠٩ ، وحسَّنه الألباني في إرواء الغليل - كتاب الديات، باب العاقلة - برقم: ٢٣٠٤ - ٣٣٦/٧.

(٩) موطأ محمد بن الحسن - أبواب الديات - برقم: ٦٦٦ - ص٢٠٩.

(١٠) في [ز]: (مجني) والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في غريب الحديث لأبي عبيد.

يَجرَحُهُ، يَقُولُ: فَلَيْس عَلَىٰ عَاقِلَةِ الجَانِي شَيْءٌ، إِنَّمَا ثَمَنُهُ فِي مَالِهِ خَاصَّةً''.

قَالَ أَبُو عُبَيدٍ: فَذَاكَرْتُ الأَصْمَعِيَّ[١] فِي ذَلِكَ، فَإِذَا [هُوَ][٢] يَرَى القَوْلَ فِيهِ قَوْلَ ابنِ أَبِي لَيْلَىٰ عَلَىٰ كَلَامِ العَرَبِ، وَلَا يَرَىٰ قَوْلَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جَائِزًا، يَذْهَبُ إِلَىٰ أَنَّهُ لَوْ كَانَ المَعْنَىٰ عَلَىٰ مَا قَالَ لَكَانَ الكَلَامُ: لَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ عَنْ عَبْدٍ، وَلَمْ يَكُنْ: وَلَا تَعْقِلُ عَبْدًا''[٣]. إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ أَبِي عُبَيدٍ.

يَعْنِي: يُقَالُ فِي كَلَامِ العَرَبِ عَقَلْتُ القَتِيلَ إِذَا أَعْطَيتُ دِيَتَهُ، وَعَقَلْتُ [عَنْ فُلَانٍ][٤] إِذَا [لَزِمَتْهُ][٥] دِيَةٌ فَأَعْطَيْتُهَا عَنْهُ.

قُلْتُ: نَعَمْ، يُقَالُ ذَلِكَ كَذَلِكَ وَلَكِنْ يُسْتَعْمَلُ عَقَلْتُهُ فِي مَعْنَىٰ عَقَلْتُ عَنْهُ أَيْضًا ؛ لِأَنَّ سِيَاقَ الحَدِيثِ وَهُوَ قَوْلُهُ: « لَا تَعْقِلُ[٦] العَاقِلَةُ عَمْدًا » وَسِيَاقُهُ وَهُوَ قَوْلُهُ: « وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا » يَدُلَّانِ عَلَىٰ ذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَىٰ [عَنْ][٧] عَمْدٍ وَعَنْ صُلْحٍ وَعَن اعْتِرَافٍ[٨]، وَحَدِيثُ ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَقْوَىٰ دَلِيلٍ فِيمَا ذَهَبْنَا إِلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ الجَانِيَ [مَمْلُوكًا][٧] فَافْهَمْ[٩].

---

(١) الأصمعي هو: أبو سعيد عبد الملك بن قريب بن علي بن أصمع الباهلي، نسبته إلى جده أصمع، راوية العرب، وأحد أئمة العلم باللغة والشعر والبلدان. ولد بالبصرة سنة ثنتين وعشرين ومائة، وتوفي بها سنة ست عشرة ومائتين، كان كثير التطواف في البوادي، يقتبس علومها ويتلقى أخبارها، ويتحف بها الخلفاء، وكان الرشيد يسميه (شيطان الشعر). وتصانيفه كثيرة، منها: ''خلق الإنسان'' و''المترادف'' وغيرها. [بغية الوعاة للسيوطي - برقم: ١٥٧٣ - ١١٢/٢] [الأعلام للزركلي - ١٦٢/٤].

(٢) سقطت من [ع] و [د] واستدركتها من [ز] كما في غريب الحديث لأبي عبيد.

(٣) وتمامه: ''وهو عندي [أي عند أبي عبيد]: كما قال ابن أبي ليلى، وعليه كلام العرب''. [غريب الحديث لأبي عبيد بن سلام - تحت رقم: ١٠٦٢ - ٤٩٣/٥ ، ٤٩٤ ، ٤٩٥].

(٤) في [ز]: (فلانا)، وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د].

(٥) في [د]: (ألزمته)، وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٦) في النسخ الثلاث (يعقل) بالياء.

(٧) سقطت من [ز].

(٨) ذكر قاضي زاده اعتراضا على هذا الجواب فقال: ''للخصم أن يمنع كون معناه ما ذُكِر ويقول: بل معناه لا تعقل العاقلة من قُتِلَ عمدًا. بصيغة المجهول، ومن صُولِح عن دمه، ومن اعتُرِفَ بقتله. على صيغة المجهول أيضا، فيؤول المعنى في الكل إلى معنى: عقلت القتيل، لا إلى معنى عقلت عن فلان، فلا يتم الجواب إلزاما''. [تكملة فتح القدير - كتاب المعاقل - ٤٣٦/١٠، ٤٣٧].

(٩) يمكن أن يقال: إن أثر ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا لا يمنع المعنى الوارد في الأثر الوارد عن الشعبي، بل يفيد =

الدليل من العقل على أن العاقلة لا تعقل ما دون نصف العشر

قَوْلُهُ: (وَلِأَنَّ التَّحَمُّلَ لِلتَّحَرُّزِ عَنِ الإِجْحَافِ).

هَذَا دَلِيلٌ عَقْلِيٌّ عَلَىٰ أَنَّ العَاقِلَةَ لَا تَتَحَمَّلُ[١] مَا دُونَ [أَرْشِ][٢] المُوضِحَةِ. يَعْنِي: أَنَّ تَحَمُّلَ العَاقِلَةِ لِلْأَرْشِ لِلتَّخْفِيفِ عَلَى القَاتِلِ كَيْلَا يَلْزَمَ الإِجْحَافُ بِهِ بِإِيجَابِ المَالِ الكَثِيرِ، وَلَا يَلْزَمُ الإِجْحَافُ فِي المَالِ القَلِيلِ فَلَا يُتَحَمَّلُ مَا دُونَ أَرْشِ المُوضِحَةِ، وَإِنَّمَا ثَبَتَ الفَصْلُ /فِي أَرْشِ المُوضِحَةِ، وَمَا [دُونَهُ فِي التَّحَمُّلِ][٣] وَعَدَمِهِ بِالسَّمْعِ، وَهُوَ مَا ذَكَرْنَا مِنْ حَدِيثِ إِبْرَاهِيمَ[٤] رَحِمَهُ اللَّهُ وَغَيْرِهِ، نَحْوَ إِيجَابِ الغُرَّةِ عَلَى العَاقِلَةِ فِي الجَنِينِ، وَهُوَ نِصْفُ عُشْرِ الدِّيَةِ. ٦٢٣/د

الدليل من النظر على أن العاقلة لا تعقل ما دون نصف العشر

وَيَدُلُّ عَلَيْهِ مِنْ جِهَةِ النَّظَرِ: أَنَّ مَا دُونَ المُوضِحَةِ لَيْسَ لَهُ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ فِي نَفْسِهِ، [فَأَشْبَهَ ضَمَانَ الأَمْوَالِ، لَمَّا لَمْ يَكُنْ لَهَا تَقْدِيرٌ فِي أَنْفُسِهَا لَزِمَ فِي مَالِهِ دُونَ عَاقِلَتِهِ، وَمَا كَانَ لَهُ[٥] أَرْشٌ مُقَدَّرٌ فِي نَفْسِهِ][٦] فَهُوَ مُشْبِهٌ لِلنَّفْسِ لِكَوْنِهِ مُقَدَّرًا فِي نَفْسِهِ فَكَانَ عَلَى العَاقِلَةِ.

سؤال وجوابه في أرش الأنملة

فَإِنْ قِيلَ: أَرْشُ الأَنْمَلَةِ[٧] مُقَدَّرٌ وَهُوَ ثُلُثُ دِيَةِ الأُصْبُعِ فَيَنْبَغِي أَنْ تَحْمِلَهُ العَاقِلَةُ.

[قِيلَ][٨] لَهُ: لَيْسَ أَرْشُهَا مُقَدَّرًا بِنَفْسِهَا، بَلْ [هُوَ][٦] مُقَدَّرٌ بِغَيْرِهَا وَهُوَ الأُصْبُعُ، وَنَحْنُ

معنى زائدا فيكون معنى قول الشعبي: « لا تعقل العاقلة عمدا ولا عبدا » أي: لا تعقل العبد على كلام العرب، ومعنى قول ابن عباس: « ولا ما جنى المملوك » أي ولا تعقل جناية العبد أيضا. والله أعلم.

(١) في [د]: (يتحمل) بالياء، وغير منقوطة في [ع] و [ز]، وما أثبته هو الصواب والله أعلم لأن الضمير فيه يعود على مؤنث لفظا.

(٢) في [ع]: (الأرش) وهو خطأ من الناسخ ؛ لأنه مضاف فلا تلحقه الألف واللام، والصواب ما أثبته من [د] و [ز].

(٣) في [د]: (دون التحمل) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٤) أي النخعي، وقد سبق ذكر الأثر وتخريجه ص٤٢٠.

(٥) في [د] و [ع]: (لها) بتأنيث الضمير، وهو تصحيف لأن الضمير يعود على مذكر بدليل ما بعده.

(٦) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

(٧) الأنملة: بفتح الهمزة والميم، وقال في المُغرب: وضم الميم لغة مشهورة، ونقل في المصباح عن ابن قتيبة أن الضم من لحن العوام، وحكى بعض النحاة فيها تسع لغات بتثليث الهمزة والميم، والأنملة: المفصل الذي فيه الظفر. وجمعها أنامل.

[تهذيب اللغة للأزهري - مادة نمل - ٣٦٦/١٥] [المغرب للمطرزي- مادة نمل - ٣٣٠/٢] [المصباح المنير- كتاب النون، النون مع الميم - مادة نمل - ٨٦٠/٢].

(٨) في [ز]: (فإن قيل) وهو خطأ، والصواب حذف (فإن) لأنه دفع للاعتراض السابق.

إِنَّمَا شَبَّهْنَا مَا دُونَ المُوضِحَةِ بِالأَمْوَالِ مِنْ حَيْثُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ بِنَفْسِهِ[1].

يُقَالُ: أَجْحَفَ [بِهِ][2][3]. أَيْ: أَهْلَكَهُ وَاسْتَأْصَلَهُ[4].

ما دون نصف العشر يكون في مال الجاني

قَوْلُهُ: ([قَالَ][5]: **وَمَا نَقَصَ مِنْ ذَلِكَ يَكُونُ فِي مَالِ الجَانِي**).

أَي: مَا نَقَصَ مِنْ [نِصْفِ][6] عُشْرِ الدِّيَةِ يَكُونُ ذَلِكَ فِي مَالِ الجَانِي لَا يَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ. كَذَا ذَكَرَهُ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[7].

وَقَالَ الكَرْخِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ: "وَمَا كَانَ مِنَ الجِنَايَةِ عَلَى الرَّجُلِ لَا يَبْلُغُ نِصْفَ عُشْرِ دِيَتِهِ، أَوْ جِنَايَتِهِ عَلَى المَرْأَةِ لَا يَبْلُغُ نِصْفَ عُشْرِ دِيَتِهَا فَهُوَ حَالٌّ فِي مَالِ الجَانِي لَا أَجَلَ [لَهُ][6]". إِلَىٰ هُنَا لَفْظُ الكَرْخِيِّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ.

مناقشة مذهب الشافعي في مقدار ما تتحمله العاقلة

وَقَالَ فِي شَرْحِ الأَقْطَعِ: "وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ [فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ][6]: العَاقِلَةُ لَا تَتَحَمَّلُ مَا دُونَ النَّفْسِ[8]، وَفِي قَوْلٍ آخَرَ: تَتَحَمَّلُ [القَلِيلَ وَالكَثِيرَ][9][10].

أَمَّا الدَّلِيلُ عَلَىٰ أَنَّهَا تَتَحَمَّلُ مَا دُونَ النَّفْسِ: أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَىٰ بِغُرَّةِ الجَنِينِ عَلَى العَاقِلَةِ فِي حَدِيثِ حَمَلِ بنِ مَالِكٍ[11] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، وَلِأَنَّ القِصَاصَ يَجِبُ فِي عَمْدِهِ، وَتَتَقَدَّرُ

---

(١) شرح مختصر الطحاوي للجصاص (الجزء الثالث) - كتاب القصاص والديات في الجراحات، مسألة ما تحمله عاقلة الجاني من الدية - ٢٨٠/١/٣، ٢٨١.

(٢) سقطت من [د].

(٣) في [د] زيادة (ويتقدر الدية في خطئه فأشبه النفس فيتحمله العاقلة كالنفس وأما الدليل علىٰ أنها لا تتحمل ما دون نصف العشر أن القصاص لا يجب في عمده) وهي مكررة في غير موضعها.

(٤) المغرب للمطرزي - مادة جحف - ١٣٢/١.

(٥) سقطت من [ع] و [د]، والمثبت من [ز] موافق لما في الهداية، والمراد به القدوري.

(٦) سقطت من [ز].

(٧) مختصر القدوري - كتاب المعاقل - ص١٩٤.

(٨) وهو قوله القديم ؛ لأنه لا يُضمن بالكفارة، ولا تثبت فيه القسامة. [المهذب للشيرازي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله من الديات - ١٦٤/٥] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب العاقلة ومن عليه الدية وفي جناية الرقيق، فصل بدل الأطراف وأروش الجراحات والحكومات - ٢٠٨/٧].

(٩) في [ز]: (الكثير والقليل)، وكلاهما صحيح.

(١٠) وهذا هو قوله الجديد، وهو الأظهر ؛ لأن ما ضُمن بالقصاص والدية، وخففت الدية فيه بالخطأ، حملت العاقلة بدله كالنفس. [الأم للشافعي - كتاب الرد على محمد بن الحسن، باب العقل على الرجل خاصة - ١٤٧/٩] [المرجعين السابقين].

(١١) مضى تخريجه ص٣٤٠.

=

الدِّيَةُ فِي خَطَئِهِ، فَأَشْبَهَ النَّفْسَ، فَيَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ كَالنَّفْسِ.

وَأَمَّا الدَّلِيلُ عَلَىٰ أَنَّهَا لَا تَتَحَمَّلُ مَا دُونَ نِصْفِ العُشْرِ: أَنَّ القِصَاصَ لَا يَجِبُ [فِي عَمْدِهِ](١)(٢)، وَلَا يَتَقَدَّرُ أَرْشُهُ بِنَفْسِهِ، فَصَارَ كَضَمَانِ الأَمْوَالِ فَلَا يَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ"(٣)، وَلِأَنَّهُ لَيْسَ بِنَفْسٍ وَلَا مُعَادِلٍ نَفْسًا، فَلَا يَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ، أَصْلُهُ مَا [ذَكَرْنَا](٤)(٥)، وَلَا يَلْزَمُ عَلَيْهِ أَرْشُ المُوضِحَةِ /لِأَنَّهُ يُعَادِلُ نَفْسًا ؛ لِأَنَّهُ يَجِبُ فِي الجَنِينِ مَثْلُ أَرْشِ المُوضِحَةِ. ٢٢٥/ز

قَالَ فِي مُخْتَصَرِ الأَسْرَارِ: "وَلَا يَلْزَمُ عَلَيْهِ إِذَا [مَا](٦) قَتَلَ عَبْدًا قِيمَتُهُ أَقَلُّ مِنْ أَرْشِ المُوضِحَةِ [أَنْ](٧) يَتَحَمَّلَهُ العَاقِلَةُ لِأَنَّهُ نَفْسٌ.

فَإِنْ قِيلَ: مَنْ حَمَلَ كَثِيرَ الأَرْشِ حَمَلَ قَلِيلَهُ، أَصْلُهُ الجَانِي(٨).

قِيلَ(٩): وُجُوبُ الضَّمَانِ عَلَى الجَانِي هُوَ مُقْتَضَى الأُصُولِ، وَوُجُوبُهُ عَلَىٰ غَيْرِهِ خَارِجٌ عَنِ الأُصُولِ، فَلَا يُقَالُ إِذَا اطَّرَدَ مَا وُضِعَ عَلَيْهِ الأُصُولُ يَجِبُ أَنْ [يَطَّرِدَ](١٠) مَا خَرَجَ عَنِ

وهذا على اعتبار أن الجنين جزء من أمه وليس نفسا مستقلة، بدليل أنه تجب فيه غرة سواء كان ذكرا أو أنثى، وإذا مات مع أمه في جوفها لا يجب فيه شيء.

أما من اعتبره نفسا بدليل أن بدله يكون موروثا على فرائض الله لا تأخذه الأم لوحدها كما تأخذ دية سائر أعضائها، فلا يحتج عليه بهذا الحديث في ضمان العاقلة لما دون النفس ؛ لأن ضمانها له باعتباره نفسا وليس ما دونها.

(١) في [ز]: (بعمده).

(٢) وفي هذا التعليل نظر ؛ إذ يرد عليه أن القصاص يجب في قطع الأنملة عمدا لإمكان رعاية المماثلة، ومع ذلك قالوا لا تتحمل العاقلة ديتها في الخطأ لأنها أقل من نصف العشر، أورد ذلك قاضي زاده في تكملته على فتح القدير. فلا يستقيم التعليل لعدم وجوب نصف العشر على العاقلة في الخطأ بعدم وجوب القصاص في جناية العمد. [تكملة فتح القدير - كتاب المعاقل - ٤٣٥/١٠].

(٣) شرح مختصر القدوري لأبي نصر الأقطع - لوحة ١٦/أ.

(٤) في [ز]: (ذكرناه).

(٥) أي الأصل في ضمان المتلفات أن يكون على الجاني.

(٦) أثبتها من [ز]، وليست في [ع] و [د].

(٧) في [ع] و [ز]: (أنه) بالهاء. والمثبت من [د].

(٨) أي أصل ذلك أن الجاني يحمل القليل والكثير في دية العمد، فكذلك تحمل العاقلة القليل والكثير في الخطأ.

(٩) في [ز]: (فإن قيل) والصواب بدون (فإن) لأنه دَفعٌ للاعتراض قبله.

(١٠) في [د]: (تطرد) والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

الأُصُولِ، وَإِذَا ثَبَتَ أَنَّ مَا دُونَ نِصْفِ العُشْرِ لَا يَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ كَانَ فِي مَالِ الجَانِي ؛ لِأَنَّهُ الأَصْلُ، وَالوُجُوبُ عَلَيْهِ فِي جَمِيعِ الأَحْوَالِ إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ التَّخْفِيفُ بِالتَّحَمُّلِ عَنْهُ، فَمَا لَا يُتَحَمَّلُ يَكُونُ عَلَى الأَصْلِ"[١].

[قَوْلُهُ][٢]: (**وَالقِيَاسُ فِيهِ**)

أَي فِي العَقْلِ. يَعْنِي: أَنَّ القِيَاسَ فِيهِ شَيْئَانِ:

أَحَدُهُمَا: التَّسْوِيَةُ بَيْنَ القَلِيلِ وَالكَثِيرِ فِي التَّحَمُّلِ كَمَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ ؛ لِأَنَّ مَنْ حَمَلَ الكَثِيرَ حَمَلَ القَلِيلَ، أَصْلُهُ الجَانِي.

وَالآخَرُ: أَن لَا يَجِبَ التَّحَمُّلُ أَصْلًا كَمَا ذَهَبَ إِلَيْهِ[٣] /[٤] بِشْرٌ[٥] ؛ لِأَنَّهُ لَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ، وَقَدْ تَرَكْنَا القِيَاسَ بِإِيجَابِ التَّحَمُّلِ فِي الكَثِيرِ دُونَ القَلِيلِ بِالسَّمْعِ الوَارِدِ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ وَعَنْ أَصْحَابِهِ. ٦٢٤/د

قَوْلُهُ: (**فَمَا دُونَهُ يُسْلَكُ بِهِ مَسْلَكَ الأَمْوَالِ**).

أَيْ: مَا دُونَ نِصْفِ [عُشْرِ الدِّيَةِ][٦] أَوْ مَا دُونَ أَرْشِ الجَنِينِ حُكْمُهُ حُكْمُ المَالِ [لَا][٢] يَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ، وَالدَّلِيلُ عَلَىٰ ذَلِكَ: أَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ أَرْشٌ مُقَدَّرٌ، [بَلْ يَجِبُ الأَرْشُ فِيهِ بِالتَّحْكِيمِ، فَصَارَ كَضَمَانِ الأَمْوَالِ لَيْسَ فِيهِ شَيْءٌ مُقَدَّرٌ][٧]، بَلْ يَتَعَيَّنُ ذَلِكَ بِالتَّقْوِيمِ، فَلَمَّا كَانَ كَضَمَانِ الأَمْوَالِ كَانَ فِي مَالِ [الجَانِي][٨] أَخْذًا بِالقِيَاسِ ؛ لِأَنَّ الأَصْلَ أَنْ يَجِبَ ضَمَانُ الجِنَايَةِ عَلَى الجَانِي.

لا تعقل العاقلة جناية العبد ولا ما لزم بالصلح أو باعتراف الجاني

قَوْلُهُ: (**وَلَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ جِنَايَةَ العَبْدِ وَلَا مَا لَزِمَ بِالصُّلْحِ أَوْ بِاعْتِرَافِ الجَانِي**[٩]).

وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ مُخْتَصَرِ القُدُورِيِّ رَحِمَهُ اللهُ، وَلَفْظُ المُخْتَصَرِ: "وَلَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ

---

(١) شرح مختصر القدوري لأبي نصر الأقطع - لوحة ١٦/أ، ب.

(٢) سقطت من [د].

(٣) في [د] زيادة: (الشافعي في أحد قوليه لأن من حمل الكثير) وهي مكررة في غير محلها.

(٤) هذه اللوحة مكررة في [د].

(٥) لعل المراد به بشر بن غياث المريسي إذ كان حنفيا يرى رأي المعتزلة، وهذا قول ابن علية والأصم وطائفة من الخوارج، وسبق بيانه ومناقشة أدلته ص٣٤٣.

(٦) في [ز]: (العشر) والمثبت من [ع] و [د] أوضح.

(٧) ما بين المعقوفين سقط من [ز]، ولعله التبس على الناسخ (مقدر) الأولى بالثانية.

(٨) في [ز]: (الجناية) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع] و [د].

(٩) في [ز] تقديم وتأخير وسقط، وتصحيح العبارة أخذته من [ع] و [د] ومختصر القُدُورِي.

جِنَايَةَ العَبْدِ[١]، وَلَا تَعْقِلُ الجِنَايَةَ الَّتِي اعْتَرَفَ بِهَا الجَانِي إِلَّا أَنْ يُصَدِّقُوهُ، وَلَا تَعْقِلُ مَا بِالصُّلْحِ"[٢]. وَهَذَا تَرْتِيبُ لَفْظِهِ.

وَأَرَادَ بِجِنَايَةِ العَبْدِ أَنْ يَكُونَ العَبْدُ هُوَ الجَانِي، وَمَوْلَاهُ مُخَيَّرٌ فِيهَا بَينَ الدَّفْعِ أَو الفِدَاءِ، وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ فِي الدِّيَاتِ. وَهُوَ مِنْ إِضَافَةِ المَصْدَرِ إِلَى الفَاعِلِ. فَأَمَّا إِذَا جَنَى الحُرُّ عَلَى العَبْدِ فَقَتَلَهُ خَطَأً كَانَ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ. وَسَيَجِيءُ ذَلِكَ بَعْدَ هَذَا[٣].

وَالأَصْلُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ: مَا حَدَّثَ مُحَمَّدٌ فِي مُوَطَّئِهِ عَن ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، [قَالَ][٤] حَدَّثَنِي عَبْدُ الرَّحْمَنِ بنُ أَبِي الزِّنَادِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عُبَيدِ اللَّهِ [بنِ][٥] عَبْدِ اللَّهِ [بنِ عُتْبَةَ بنِ مَسْعُودٍ][٦] عَنْ ابنِ عَبَّاسٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا قَالَ: « لَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ عَمْدًا وَلَا صُلْحًا وَلَا اعْتِرَافًا وَلَا مَا جَنَى المَمْلُوكُ »[٧]، وَلِأَنَّ الصُّلْحَ وَالإِقْرَارَ لَا يَلْزَمُ بِهِمَا عَلَى العَاقِلَةِ شَيءٌ لِقُصُورِ وِلَايَةِ المُصَالِحِ وَالمُقِرِّ [عَنْ][٨] العَاقِلَةِ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَ العَاقِلَةُ المُقِرَّ فِي إِقْرَارِهِ، فَحِينَئِذٍ [يَلْزَمُهُمْ][٩] تَحَمُّلُ العَقْلِ ؛ لِأَنَّ سُقُوطَ التَّحَمُّلِ عَنْهُمْ كَانَ لِلتُّهْمَةِ وَقَدْ [زَالَ][١٠] ذَلِكَ بِتَصْدِيقِهِمْ فَلَزِمَهُمْ[١١].

---

(١) في [د] زيادة: (ولا ما لزم بالصلح أو باعتراف الجاني وهذه من مسائل مختصر القُدُورِي) وهي مكررة في غير محلها.

(٢) في نسخة بيروت من المختصر: (العمد) بدل (العبد). [مختصر القدوري - كتاب المعاقل - ص١٩٤ - ط دار الكتب العلمية]. وفي النسخة الهندية (العبد والعمد). [مختصر القدوري - كتاب المعاقلة - ص١٨١ ط الهند].

(٣) ينظر ص٤٣٢ عند قوله (قال: وَإِذَا جَنَى الحُرُّ عَلَى العَبْدِ فَقَتَلَهُ خَطَأً كَانَ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ).

(٤) في [ع] و [د]: (وقال).

(٥) في [ز]: (عن) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في الموطأ.

(٦) العبارة بين المعقوفين في [ز] عليها خط كالمضروب عنها، والصواب إثباتها كما في الموطأ.

(٧) سبق تخريجه ص٤٢٢.

(٨) في [د]: (علىٰ) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع] و [ز]، لأن التعدية بـ (علىٰ) تعني اقتصار ولاية المصالح والمقر على العاقلة، في حين أن المعنى المراد عكس ذلك، وهو أنه لا ولاية لهما على العاقلة، وهو ما يفيده التعدية بـ (عن).

(٩) في [ز]: (يلزم).

(١٠) في [ع] و [ز]: (زالت) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [د].

(١١) وهذا مذهب الشافعي وأحمد والمعتمد عند المالكية، في مسألة الإقرار. [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٨٢/٤] [البهجة شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٤/٢] [الحاوي

تأجيل ما لزم بالإقرار وحلول ما لزم بالصلح

وَلَكِنَّ الوَاجِبَ بِالإِقْرَارِ إِذَا لَمْ يُصَدِّق العَاقِلَةُ: فِي مَالَ الجَانِي فِي ثَلَاثِ سِنِينَ[1] ؛ لِأَنَّهُ وَاجِبٌ بِنَفْسِ القَتْلِ، بِخِلَافِ مَا لَزِمَ بِالصُّلْحِ فَإِنَّهُ وَاجِبٌ فِي مَالِهِ حَالًّا وَلَيْسَ فِيهِ

=

للماوردي - كتاب القتل، باب عفو المجني عليه ثم يموت - ٢٠٥/١٢] [المهذب للشيرازي - كتاب الديات، باب اختلاف الجاني وولي الدم، فصل الاختلاف في استقرار الدية - ١٨٥/٥، ١٨٦] [نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين عبد الملك الجويني، تحقيق: عبد العظيم الديب - كتاب الديات، باب العاقلة - ٥٢٢/١٦ - ط دار المنهاج بجدة - الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، المسألة الرابعة أنها لا تحمل الاعتراف - ٢٩/١٢، ٣٠].

وذهب ابن حزم الظاهري إلى أن المُقِرَّ بقتل الخطأ إنما هو مقر على العاقلة لا على نفسه فلا يُصدَّق عليهم، فإن كان عدلا أقسم معه أولياء القتيل واستحقوا الدية على العاقلة، فإن نكلوا فلا شيء لهم. [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة - ٥٠/١١].

وفي مذهب مالك أقوال أخرى، قال الشيخ عليش في المنح: "في دية الجناية الثابتة بإقرار الجاني أقوال في المذهب: فقيل في ماله وحده، وقيل على عاقلته بقسامة مات المقتول في الحال أم لا، وقيل تبطل الدية مطلقا، وقيل على العاقلة إن لم يتهم القاتل بإغناء ورثة المقتول، وقيل عليهم إذا كان عدلا، وقيل تفض عليه وعليهم فما نابه يلزمه وسقط ما عليهم. وكلها مستقرأة من المدونة". [منح الجليل لمحمد عليش - باب في بيان أحكام الدماء والقصاص وما يتعلق بذلك - ٤٢٢/٤].

(١) وبهذا قال السمرقندي في التحفة، والزيلعي في التبيين والقهستاني في جامع الرموز. [تحفة الفقهاء للسمرقندي - كتاب الديات، بيان من تجب عليه الدية - ١٢٠/٣] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الديات، فصل في الشجاج - ١٣٨/٦] [جامع الرموز (شرح مختصر الوقاية المسمى بالنقاية) لشمس الدين محمد القهستاني - كتاب الديات، فصل في العاقلة - ٧١٣/٤ - ط مظهر العجائب بكلكته، سنة ١٢٧٤هـ/١٨٥٨م].

لكن قال صاحب الجوهرة النيرة: إنها في ماله حالَّة ؛ لأنه مال التزمه بإقراره فلا يثبت التأجيل فيه إلا بالشرط. ا.هـ وتبعه في ذلك الميداني في اللباب. [الجوهرة النيرة لأبي بكر الحداد - كتاب الديات - ٢٢٢/٢] [اللباب في شرح الكتاب للميداني - كتاب الديات وما يتصل بها - ١٦٢/٣].

وذهب الشافعية إلى أنها مؤجلة على المُقِرّ في ثلاث سنين، وقال صاحب الفواكه الدواني من المالكية: ويظهر لي أنها تُنجَّم على الجاني كما تنجم على العاقلة عند الثبوت بغير الاعتراف. ا.هـ لأنه أحق بالرفق من العاقلة. [نهاية المطلب للجويني - كتاب الديات، باب العاقلة - ٥٢٢/١٦] [شرح الوجيز للرافعي - كتاب الديات، القسم الثالث: فيمن عليه الدية - ٤٨٣/١٠] [الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣١٥/٢].

وذهب أكثر الحنابلة إلى: أنها حالَّة على الجاني. وبهذا قال الدردير من المالكية. [الشرح الكبير للدردير - باب في الدماء - ٢٨٢/٤] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، المسألة الرابعة أنها لا تحمل الاعتراف - ٢٩/١٢، ٣٠].

أَجْلٌ ؛ لِأَنَّهُ لَيسَ بِوَاجِبٍ بِنَفْسِ القَتْلِ، [إِلَّا][(١)] إِذَا وَقَعَ الصُّلْحُ مُؤَجَّلًا فَيَجِبُ كَذَلِكَ. وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ قُبَيْلَ فَصْلِ الجَنِينِ[(٢)].

ابتداء وجوب دية الإقرار

قَوْلُهُ: (**وَمَنْ أَقَرَّ بِقَتْلٍ خطأٍ وَلَمْ يَرْتَفِعُوا إِلَى القَاضِي إِلَّا بَعْدَ سِنِينَ، قُضِيَ عَلَيْهِ بِالدِّيَةِ فِي مَالِهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ مِنْ يَوْمِ يُقْضَىٰ**)

وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ[(٣)] ذُكِرَتْ تَفْرِيعًا عَلَىٰ مَسْأَلَةِ المُخْتَصَرِ ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ العَاقِلَةَ [لَمَّا][(٤)] لَمْ تَحْتَمِلْ مَا وَجَبَ بِالإِقْرَارِ وَجَبَ فِي مَالِهِ ؛ لِأَنَّ الأَصْلَ فِي الإِيجَابِ هُوَ الجَانِي، وَلَكِنْ يَجِبُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا وَجَبَ التَّأْجِيلُ فِي حَقِّ العَاقِلَةِ مَعَ كَثْرَتِهِمْ لِتَيْسِيرِ الأَدَاءِ فَلَأَنْ يَجِبَ عَلَى القَاتِلِ هَكَذَا أَوْلَىٰ.

وَإِنَّمَا اعْتُبِرَ مُدَّةُ السِّنِينَ مِنْ يَوْمِ القَضَاءِ لِأَنَّ الوُجُوبَ يَوْمَئِذٍ، وَلَوْ أُقِيمَت البَيِّنَةُ عَلَيْهِ حِينَئِذٍ قُضِيَ عَلَى العَاقِلَةِ ؛ لِأَنَّهُ لَا تُهْمَةَ[(٥)] حِينَئِذٍ.

قَوْلُهُ: (**لِأَنَّ التَّأْجِيلَ مِنْ وَقْتِ القَضَاءِ فِي الثَّابِتِ بِالبَيِّنَةِ، فَفِي الثَّابِتِ بِالإِقْرَارِ أَوْلَىٰ**)

يَعْنِي: أَنَّ البَيِّنَةَ حُجَّةٌ مُتَعَدِّيَةٌ وَالإِقْرَارَ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ، فَعَلَىٰ هَذَا [تَكُونُ][(٦)] البَيِّنَةُ /أَقْوَىٰ ٦٢٦/د مِن الإِقْرَارِ، ثُمَّ الدِّيَةُ فِي القَتْلِ الثَّابِتِ بِالبَيِّنَةِ إِذَا كَانَ خَطَأً تَجِبُ مُؤَجَّلَةً مِنْ وَقْتِ القَضَاءِ لَا مِنْ وَقْتِ المَوْتِ، فَفِي الثَّابِتِ بِالإِقْرَارِ تَجِبُ كَذَلِكَ بِالطَّرِيقِ الأَوْلَىٰ ؛ لِأَنَّ الإِقْرَارَ أَدْنَىٰ مِن البَيِّنَةِ[(٧)].

لو تصادق الجاني وولي الجناية على أن قاضي بلد كذا قضى بالدية على عاقلته

قَوْلُهُ: (**وَلَوْ تَصَادَقَا[(٨)] القَاتِلُ وَوَلِيُّ الجِنَايَةِ عَلَىٰ أَنَّ قَاضِيَ بَلَدِ كَذَا قَضَىٰ [بِالدِّيَةِ][(٩)]**

(١) في [ع] و [د]: (لأنه) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ز].

(٢) المراد نهاية فصل (وفي أصابع اليد نصف الدية) من كتاب الديات، عند قوله: (وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته). (٣٢٤/١٠) من الهداية مع تكملة فتح القدير.

(٣) المبسوط للشيباني - كتاب العقل - ٥٩٦/٤.

(٤) في [ز]: (إذا)، والمثبت من [ع] و [د].

(٥) أي لا تهمة للمعترف بالجناية في كونه متواطئا مع أولياء القتيل، لكونها ثبتت بالبينة.

(٦) في [ع] و [د]: (يكون) بالياء، والمثبت من [ز] أنسب.

(٧) في [د] زيادة: (إذا كان خطأ تجب مؤجلة من وقت القضاء لا من وقت الموت ففي الثابت بالإقرار) وهي مكررة في غير محلها.

(٨) كذا في النسخ الثلاث، وعلىٰ هذا تكون ألف التثنية مبدل منه، وما بعدها (القاتل وولي الجناية) بدل، وفي الهداية (تصادق) بدون علامة التثنية.

(٩) في [ز]: (بالبينة) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ع] و [د] موافق لما في الهداية.

عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ بِالكُوفَةِ بِالبَيِّنَةِ وَكَذَّبَهُمَا العَاقِلَةُ، فَلَا شَيْءَ عَلَى العَاقِلَةِ ؛ لِأَنَّ تَصَادُقَهُمَا لَيْسَ بِحُجَّةٍ عَلَيْهِمْ، وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ فِي مَالِهِ)

أَيْ: لَمْ يَكُنْ عَلَى القَاتِلِ شَيْءٌ [أَيْضًا](1) بِهَذَا التَّصَادُقِ. وَهَذِهِ مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ(2) ذُكِرَتْ عَلَىٰ سَبِيلِ التَّفْرِيعِ أَيْضًا.

أَمَّا عَدَمُ الوُجُوبِ عَلَى العَاقِلَةِ إِذَا أَنْكَرُوا: فَلِأَنَّ تَصَادُقَ القَاتِلِ وَوَلِيِّ الجِنَايَةِ لَيْسَ بِحُجَّةٍ عَلَيْهِمْ لِعَدَمِ وِلَايَةِ الإِلْزَامِ.

وَأَمَّا عَدَمُ الوُجُوبِ عَلَى القَاتِلِ: فَلِأَنَّ الوَلِيَّ لَا يَدَّعِي الدِّيَةَ عَلَى القَاتِلِ ؛ لِأَنَّهُ يَقُولُ إِنَّ القَاضِيَ قَضَىٰ بِهَا عَلَى العَاقِلَةِ، إِلَّا إِذَا كَانَ لِلْقَاتِلِ مَعَهُمْ عَطَاءٌ فَيَكُونُ عَلَيْهِ حِصَّتُهُ مِنْ ذَلِكَ ؛ [لِأَنَّهُمَا](3) تَصَادَقَا عَلَى الوُجُوبِ فِي هَذَا القَدْرِ عَلَى المُقِرِّ.

قَالُوا فِي شُرُوحِ الكَافِي: "وَهَذَا نَصٌّ مِن أَصْحَابِنَا أَنَّ القَاتِلَ يَدْخُلُ مَعَ العَاقِلَةِ فِي تَحَمُّلِ الدِّيَةِ"(4).

قَوْلُهُ: (**بِخِلَافِ [الأَوَّلِ]**(5))

أَرَادَ بِهِ مَا إِذَا أَقَرَّ بِقَتْلٍ خَطَأٍ ؛ حَيْثُ يُقْضَىٰ عَلَيْهِ بِالدِّيَةِ فِي مَالِهِ لِأَنَّ إِقْرَارَهُ حُجَّةٌ عَلَىٰ نَفْسِهِ، وَيَدَّعِي وَلِيُّ القَتِيلِ عَلَيْهِ أَيْضًا.

وَهُنَا فِيمَا نَحْنُ فِيهِ لَا يَدَّعِي وَلِيُّ القَتِيلِ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّهُ تَصَادَقَ مَعَ القَاتِلِ أَنَّ الدِّيَةَ عَلَى العَاقِلَةِ، وَقَدْ قَضَىٰ بِهَا القَاضِي عَلَيْهِمْ، فَلَا يَكُونُ على القَاتِلِ شَيْءٌ، [إِلَّا إِذَا كَانَ لَهُ عَطَاءٌ فَيَكُونُ عَلَيْهِ حِصَّتُهُ مِنْ ذَلِكَ كَمَا قُلْنَا](6).

قَوْلُهُ: (**إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ عَطَاءٌ**).

اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: (**وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ**).

---

(١) أثبتها من [ز] وليست في [ع] و [د].

(٢) المبسوط للشيباني - كتاب العقل - باب من الولاء المنتقل والعقل معه أو ينتقل الولاء ويبقى العقل لا ينتقل معه - ٦٠٧/٤ ، المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٣١/٢٧.

(٣) في [ع] و [د]: (لأنهم) والمثبت من [ز].

(٤) قال السرخسي - أحد شراح الكافي - في مبسوطه: وهذا يبين أن القاتل إنما يكون أحد العواقل عندنا إذا كان له عطاء في الديوان. ا.هـ [مبسوط السرخسي - كتاب المعاقل - ١٣١/٢٧].

(٥) في [ز]: (الأولىٰ) بالألف المقصورة، علىٰ تأويل المسألة، والمثبت من [ع] و [د] موافق لما في الهداية.

(٦) ما بين المعقوفين سقط من [ز].

ضمان العاقلة لقيمة العبد إذا قتله الحر خطأ

٢٢٦/ز

قَوْلُهُ: (قَالَ: وَإِذَا جَنَى الحُرُّ عَلَى العَبْدِ فَقَتَلَهُ خَطَأً كَانَ عَلَى /عَاقِلَتِهِ[(١)]).

أَيْ قَالَ القُدُورِيُّ رَحِمَهُ ٱللَّهُ فِي مُخْتَصَرِهِ[(٢)]. وَقَوْلُهُ (كَانَ) بِإِسْنَادِ الفِعْلِ إِلَى [المُذَكَّرِ][(٣)] أَيْ كَانَ /العَقْلُ [وَهُوَ][(٤)] الدِّيَةُ[(٥)]، وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ (كَانَتْ) أَيْ كَانَت الدِّيَةُ. وَفِي أَحَدِ قَوْلَي الشَّافِعِيِّ[(٦)] رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ: لَا تَتَحَمَّلُهُ [العَاقِلَةُ][(٧)(٨)]. كَذَا فِي شَرْحِ

٣٨٤/ع

---

(١) وهذا هو الأظهر من قولي الشافعي ؛ لأنه يتعلق به القصاص والكفارة فأشبه الحر. [الأم للشافعي - كتاب جراح العمد، الحر يقتل العبد - ٦٧/٧] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة، فصل في العاقلة - ١٢٧/٤].

(٢) مختصر القدوري - كتاب المعاقل - ص١٩٤.

(٣) في [ز]: (المذكور) وهو تصحيف.

(٤) في [ز]: (هو) بدون حرف العطف.

(٥) عبَّر مصنف الهداية بالقيمة في تمام العبارة السابقة فقال: (وَإِذَا جَنَى الحُرُّ عَلَى العَبْدِ فَقَتَلَهُ خَطَأً كَانَ عَلَى عَاقِلَتِهِ قِيمَتُهُ). [الهداية مع تكملة فتح القدير - كتاب المعاقل - ٤٣٧/١٠].

وعلى هذا فتوجيه الشارح للعبارة بإسناد الفعل إلى المذكر على تأويل العقل لا حاجة له، لأن اسمَ كان ظاهرٌ وهو (قيمته)، وسبب عدم إلحاق تاء التأنيث بكان لأن اسمها ليس مؤنثا حقيقيا، ولأنه فصل بينها وبين اسمها بفاصل وهو الجار والمجرور فيجوز التأنيث وعدمه.

ولعل الشارح حمل عبارة المصنف على الدية تمهيدا للاستدلال فيما بعد بأسطر بأن الواجب في بدل العبد يسمى دية، وكل دية تجب على العاقلة.

وتسمية بدل العبد دية صح في الحديث عن النبي ﷺ، أخرج أحمد وأبو داود وغيرهما عن ابن عباس رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا قال: « قضى رسول الله ﷺ في دية المُكاتَب يُقْتَلُ يُودَى ما أَدَّى مِن مُكاتَبتِهِ دِيةَ الحُرِّ، وما بقيَ ديةَ المملوك ». صحَّحهُ الألباني. [مسند أحمد - مسند عبد الله بن عباس، برقم: ١٩٤٤ - ٤١٥/٣ - سنن أبي داود - كتاب الديات، باب في دية المكاتب - برقم: ٤٥٨١ - ص٥٠١].

(٦) وهو قوله في القديم.

(٧) سقطت من [د].

(٨) ويضمنه الجاني، وهذا قول الجمهور: مالك والشافعي في القديم وأحمد ورواية عن أبي يوسف.

واستدلوا لذلك بالقياس والمعقول:

- أما **القياس**: فإن العاقلة لا تضمن الجناية على أطرافه، فكذلك لا تضمن نفسه.
- وأما من **المعقول** فقالوا: إن ضمان العبد بمقابلة المالية، وضمان المال لا تتحمله العاقلة بل يكون في مال المُتلِف كضمان سائر الأموال.

كما أن بدل العبد يختلف ويتفاوت باختلاف الصفات، وهذا من خصائص المتقومات، بخلاف دية الحر فهي مقدرة شرعا، ولا تتفاوت باختلاف صفات المقتول. فلا يأخذ حكمها في التحمل.

[مختصر الطحاوي - باب الديات في الأنفس وفيما دونها، فصل: قتل حر عبد الرجل خطأ - =

الأَقْطَعِ[١].

وَهَذَا بِنَاءً عَلَى أَنَّ هَذَا الضَّمَانَ بَدَلُ النَّفْسِ عِنْدَنَا، وَعِنْدَهُ بَدَلُ المَالِ، وَلِهَذَا يَجِبُ عِنْدَهُ قِيمَةُ العَبْدِ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ[٢].

وَلَنَا: أَنَّ الوَاجِبَ فِيهِ الدِّيَةُ[٣] لِإِطْلَاقِ قَوْلِهِ تَعَالَى ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ ﴾[٤] وَالدِّيَةُ وَاجِبَةٌ بِمُقَابَلَةِ الآدَمِيَّةِ، فَلَمَّا وَجَبَتْ بِإِطْلَاقِ النَّصِّ وَجَبَتْ عَلَى العَاقِلَةِ كَمَا إِذَا كَانَ المَقْتُولُ حُرًّا.

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُتَمَسَّكَ بِقَوْلِ الشَّعْبِيِّ: « لَا تَعْقِلُ العَاقِلَةُ عَمْدًا وَلَا عَبْدًا »[٥] لِأَنَّ المُرَادَ بِهِ مَا جَنَى العَبْدُ، بِدَلِيلِ مَا رُوِيَ عَن ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا: « وَلَا مَا جَنَى المَمْلُوكُ »[٦]

ص٢٤٣] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات - ٢٥٨/٧] [الذخيرة للقرافي - النظر الأول في الجناية، الدية، بيان شروط حمل العاقلة الدية، الشرط الثاني- ٣٨٤/١٢] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة، فصل في العاقلة - ١٢٧/٤] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٢٧/١٢، ٢٨].

وقال الكاساني: "وروي عن أبي يوسف في [العبد] كثير القيمة - أي بقدر عشرة آلاف - تعقله العاقلة ؛ لأن ذلك القدر يجب بمقابلة النفسية، وما زاد عليها لا تعقله ؛ لأنه يجب بمقابلة المالية". [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات - ٢٥٨/٧].

(١) شرح مختصر القدوري لأبي نصر الأقطع - لوحة ١٦/ب.

(٢) وجوب قيمة العبد بالغة ما بلغت هو مذهب مالك والشافعي وأحمد والظاهرية ورواية عن أبي يوسف. [الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في جناية العبد والمكاتب - ص١٦٥] [الكافي لابن عبد البر - باب الجنايات - ص٦٠٨] [الأم للشافعي - كتاب جراح العمد، قتل الحر بالعبد - ٦٢/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الجراح، مسألة دية العبد - ٥٥/١١] [المحلى لابن حزم - كتاب الاستحقاق والغصب والجنايات على الأموال، مسألة جنى على عبد أو أمة - ١٥٤/٨].

والمذهب عند الحنفية: أن الواجب في العبد قيمته قلَّت أو زادت ما لم تبلغ دية الحر، فإن بلغت قيمته دية الحر أو أكثر، وجب ما يعادل دية الحر إلا عشرة دراهم، وإن بلغت قيمة الأمة دية الحرة أو أكثر وجب ما يعادل دية الحرة إلا عشرة دراهم. [الجامع الصغير للشيباني - كتاب الجنايات، باب في جناية العبد والمكاتب - ص١٦٥] [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب جناية العبد - ٢٨/٢٧].

(٣) وهي في حق العبد قيمته، وفي حق الحر مائة من الإبل. [المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب جناية العبد - ٢٨/٢٧].

(٤) سورة النساء، آية: ٩٢.

(٥) سبق تخريجه ص٤٢١.

(٦) سبق تخريجه ص٤٢٢.

وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ[١].

سؤال وجوابه في تحمل العاقلة لقيمة العبد

فَإِنْ قِيلَ: مَا يُضْمَنُ بِالقِيمَةِ لَا يَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ كَالأَمْوَالِ.

قِيلَ: الأَمْوَالُ يَسْتَوِي فِيهَا العَمْدُ وَالخَطَأُ وَلَيْسَ كَذَلِكَ العَبْدُ ؛ لِأَنَّهُ إِذَا قُتِلَ عَمْدًا يَجِبُ فِيهِ القِصَاصُ[٢] فَفَسَدَ القِيَاسُ.

قَوْلُهُ: (**وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ**[٣]). أَيْ فِي أَوَّلِ فَصْلٍ [بَعْدَ][٤] جِنَايَةِ المَمْلُوكِ[٥].

لا تضمن العاقلة الجناية على العبد فيما دون النفس

قَوْلُهُ: (**وَمَا**[٦] **دُونَ النَّفْسِ مِن العَبْدِ لَا يَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ**[٧])

ذَكَرَهُ وَمَا بَعْدَهُ إِلَى آخِرِ كِتَابِ المَعَاقِلِ عَلَى سَبِيلِ التَّفْرِيعِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ: تَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ[٨].

---

(١) يراجع ص٤٢٣.

(٢) في هامش [ع]: (لا يَرِدُ عَلَى الشَّافِعِيّ) ا.هـ أي: لأن الشافعي لا يرى قتل الحر بالعبد بحال. [الأم للشافعي - كتاب جراح العمد، قتل الحر بالعبد - ٦٢/٧].

(٣) نصُّ عبارة مصنف الهداية: (وَإِذَا جَنَى الحُرُّ عَلَى العَبْدِ فَقَتَلَهُ خَطَأً كَانَ عَلَى عَاقِلَتِهِ قِيمَتُهُ ؛ لِأَنَّهُ بَدَلُ النَّفْسِ عَلَى مَا عُرِفَ مِنْ أَصْلِنَا.

وَفِي أَحَدِ قَوْلَي الشَّافِعِيّ تَجِبُ فِي مَالِهِ ؛ لِأَنَّهُ بَدَلُ المَالِ عِنْدَهُ، وَلِهَذَا يُوجِبُ قِيمَتَهُ بَالِغَةً مَا بَلَغَتْ، وَمَا دُونَ النَّفْسِ مِنْ العَبْدِ لَا تَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ ؛ لِأَنَّهُ يُسْلَكُ بِهِ مَسْلَكَ الأَمْوَالِ عِنْدَنَا عَلَى مَا عُرِفَ، وَفِي أَحَدِ قَوْلَيْهِ العَاقِلَةُ تَتَحَمَّلُهُ كَمَا فِي الحُرِّ وَقَدْ مَرَّ مِنْ قَبْلُ) ا.هـ [الهداية مع تكملة فتح القدير - كتابالمعاقل - ٤٣٧/١٠].

فعبارة (وَقَدْ مَرَّ مِن قَبْلُ) من قول المصنف لاحقة للعبارة التالية في الصُّلب ومتأخرة عنها، وقد قدمها الشارح عليها كالمُصَوِّبِ لموضعها، وأحال معناها إلى أوّل فصل بعد جناية المملوك، للبيان بأنها مرتبطة بأول المسألة وهو كون قيمة العبد بدل النفسية وليس بدل المالية، فهذا هو المذكور في الفصل المشار إليه، وليس فيه ذكر لتحمل العاقلة ما دون النفس عند الشافعي كما هو ظاهر من عبارة المصنف هنا.

(٤) سقطت من [ع] و [د]، وأثبتها من [ز].

(٥) المراد به: فصل (ومن قتل عبدا خطأ) من باب جناية المملوك، كتاب الديات (٣٨١/١٠) من الهداية مع شرح فتح القدير ط دار الكتب العلمية.

(٦) من هنا إلىٰ قوله: (فيما سبق أداؤه) سقط من [د]. والسقط عبارة عن لوحة كاملة ساقطة من نسخة الميكروفيلم. واستدركته من نسخة [ع] و [ز].

(٧) المبسوط للشيباني - كتاب الجنايات، باب الجناية على المكاتب - ٣٦٠/٤ ، المبسوط للسرخسي - كتاب الديات، باب جناية العبد - ٢٨/٢٧.

وهو مذهب مالك وأحمد لأنهم لا يرون ضمان العاقلة للعبد بحال، وقد مضى بيان ذلك ص٤٣٢.

(٨) قال النووي في الروضة: إنه الأظهر وهو الجديد ؛ لأنه بدل آدمي، ويتعلق به قصاص ... [روضة =

لَنَا: أَنَّ الأَطْرَافَ يُسْلَكُ بِهَا مَسْلَكَ الأَمْوَالِ، وَلِهَذَا لَا يَجْرِي القِصَاصُ فِي العَمْدِ بَيْنَ طَرَفَي الحُرِّ وَالعَبْدِ فَلَا تَتَحَمَّلُهُ العَاقِلَةُ كَطَرَفِ البَهِيمَةِ، وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ فِي بَابِ القِصَاصِ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ[1]، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ: (**عَلَى مَا عُرِفَ**).

من لا عاقلة له يعقل عنه بيت المال

قَوْلُهُ: (**قَالَ أَصْحَابُنَا**[2]: **إِنَّ القَاتِلَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ عَاقِلَةٌ فَالدِّيَةُ فِي بَيْتِ المَالِ ؛ لِأَنَّ جَمَاعَةَ المُسْلِمِينَ هُمْ أَهْلُ نُصْرَتِهِ**)[3]

الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية وفي جناية الرقيق، فصل لا خلاف أن ما يضرب على العاقلة يضرب مؤجلا - ٢٠٩/٧].

(١) ينظر: كتاب الجنايات، باب القصاص فيما دون النفس، عند قوله: (ولا قصاص بين الرجل والمرأة فيما دون النفس، ولا بين الحر والعبد، ولا بين العبدين ...) من كتاب الهداية مع شرح فتح القدير (٢٥٨/١٠) ط دار الكتب العلمية.

(٢) [المبسوط للشيباني - كتاب الولاء، باب ولاء اللقيط - ٢٢٢/٤، ٢٢٣] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، فصل وأما بيان ما يسقط القصاص بعد وجوبه - ٢٥٦/٧].

(٣) اختلف الفقهاء فيما إذا لم يكن للجاني عاقلة على آراء، سأبينها مع الأدلة والمناقشة.

مسألة: إذا لم يكن للجاني عاقلة، أو كان له عاقلة وتعذر حمل الدية أو بعضها عليهم

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة آراء:

- **الرأي الأول**: تجب كلها أو ما بقي منها في بيت المال. وهذا عند الحنفية والمشهور عند المالكية والمذهب عند الشافعية والحنابلة والظاهرية، وقال الحنفية والمالكية: يتحمَّل الجاني مع بيت المال قسطه من الدية كما لو كانت عاقلة.

- **وحجتهم من السنة**: عن المقدام الكندي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن النبي ﷺ قال: « أنا وارث من لا وارث له، أَعْقِلُ عنه وأَرِثُه ». أخرجه أحمد في مسنده وأبو داود وابن ماجه، وصححه ابن حبان وغيره. [مسند أحمد - مسند الشاميين، برقم: ١٧٢٠٤ - ٤٣٥/٢٨] [سنن أبي داود - كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام - برقم: ٢٨٩٩ - ص٣٢٨] [سنن ابن ماجه - كتاب الديات، باب الدية على العاقلة فإن لم يكن عاقلة ففي بيت المال - برقم: ٢٦٣٤ - ص٨٧٩] [صحيح ابن حبان - كتاب الفرائض، باب ذوي الأرحام - برقم: ٦٠٣٥ - ٣٩٧/١٣].

ووجهه: أن النبي ﷺ جعل عقل من لا عاقلة له عليه، وقول النبي ﷺ ذلك باعتباره إمام الأمة، ويخلفه في ذلك إمام المسلمين أو الحاكم، وهو يدفع من بيت المال، أو من خزانة الدولة.

- **ومن الأثر**: ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه بسند فيه انقطاع عن سعد بن إبراهيم: « أن أبا موسى الأشعري كتب إلى عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: إن الرجل يموت قِبَلَنا وليس له رحم، ولا ولي، قال: فكتب إليه عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إن ترك ذا رحم فالرحم، وإلا فالولاء، وإلا فبيت المال يرثونه، ويعقلون عنه ». [مصنف ابن أبي شيبة -كتاب الديات، الرجل يجني الجناية ، وليس له مولى - برقم: ٢٨٥٢٠ -

٣١١/١٤].

وسبب انقطاعه أن سعد بن إبراهيم لم يلق أبا موسى أو عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

۞ **ومن المعقول**: أن المسلمين هم أهل نصرته، لأنهم يرثون من لا وارث له، فيعقلون عنه عند عدم عاقلته أو عجزهم.

- **واعترض**: بأن العقل لا تعلَّق له بالإرث ؛ إذ لا يجب على الوارث إذا لم يكن عصبة كالزوج، ويجب على العصبة وإن لم يرثوا.
- **واعترض أيضا**: بما قاله ابن قدامة: بأن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين والفقراء ومن لا عقل عليه، فلا يجوز صرفه فيما لا يجب عليهم، ولأن العقل على العصبات، وليس بيت المال عصبة. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤٨/١٢ ، ٤٩].

ودُفِعَ الاعتراض: بأن ريع بيت المال ليس مقصورا على هؤلاء، بل يدخل فيه غيرهم كالغارمين وفكاك الأسير، ومن وجبت عليه الدية ولم يستطع أداءها فهو من الغارمين الذين لهم حق في بيت المال حتى يقضي غرامته.

۞ **ومن المعقول أيضا**: أن إهدار الدم المضمون لا نظير له، وإيجاب الدية على بيت المال له نظائر ؛ كما لو مات في زحام فإن بيت المال يضمنه، روى ذلك الطحاوي عن علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بسند حسن. [شرح مشكل الآثار للطحاوي - باب بيان مشكل كيفية القسامة كيف كانت - ٥١١/١١]. فعدم إهدار الدم أولى من تضييعه وترك إيجاب الدية التي أمر الله تعالى بها. والله أعلم.

[بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، مطلب بيان كيفية وجوب الدية - ٢٥٦/٧] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجراح، الأثر الثاني المترتب على الجناية: الدية، الركن الرابع: في صفة من يحملها - ٣٨٩/١٢] [بُلغة السالك للصاوي - كتاب الجنايات - ٣٩٩/٤] [الأم للشافعي - كتاب ديات الخطأ، عقل من لا يعرف نسبه - ٢٨٨/٧] [الوجيز للغزالي - كتاب الديات، فيمن عليه الدية - ١٥٣/٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤٨/١٢ ، ٤٩] [الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٦٤/٢٦] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة وقتل أهل البغي، مسألة الاختلاف فيمن لا عاقلة له - ٦٣/١١].

۞ **الرأي الثاني**: تجب على الجاني في ماله. وذهب إليه الحسن البصري وفي غير ظاهر الرواية عند الحنفية، وهو وجه عند المالكية.

۞ **وحجة هذا الرأي**: أن الأصل أن الدية تجب على الجاني وهو القاتل ؛ لأنها بدل المُتلَف والإتلاف منه، إلا أن العاقلة تتحملها تحقيقا للتخفيف عنه، فإذا لم يكن له عاقلة عاد الحكم إلى الأصل. [الإشراف لابن المنذر - كتاب المعاقل - ٨ /١٤] [بدائع الصنائع للكاساني - كتاب الجنايات، مطلب بيان كيفية وجوب الدية - ٢٥٦/٧] [تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب المعاقل - ١٨١/٦] [مواهب الجليل للرعيني - باب في الدماء - ٣٤٦/٨].

ويجاب عنه: بأن هذا إذا لم توجد جهة تنصره وتحمل الدية معه مطلقا، أما إذا وجد كبيت المال فهو

مقدم على مال الجاني المخطيء ؛ لأنه معذور فيستحق التخفيف والمواساة، والمسلمون يتناصرون فيما بينهم، وتناصرهم يكون في بيت المال. والله أعلم.

- **الرأي الثالث**: ليس على القاتل شيء، ويهدر الدم، وهو وجه عند المالكية ورواية عن أحمد. [مواهب الجليل للرعيني - باب في الدماء - ٣٤٦/٨] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤٨/١٢].
- **ويمكن أن يستدل لهذا الرأي**: بما أخرجه مالك في موطئه عن سليمان بن يسار: « أن سائبة أعتقه بعض الحجاج، فقتل ابن رجل من بني عائذ، فجاء العائذي - أبو المقتول - إلى عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ يطلب دية ابنه. فقال عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: لا دية له. فقال العائذي: أرأيت لو قتله ابني؟ فقال عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ: إذاً تخرجون ديته. فقال: هو إذاً كالأرقم، إن يُتْرَك يَلقَم وإن يُقتل يَنقَم ». [الموطأ برواية الليثي - كتاب العقول، ما جاء في دية السائبة - برقم: ٢٥٧٢ - ٤٤٩/٢].

ووجه الاستدلال: أن عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ لم يقض بالدية في مال السائبة (وهو العبد المعتق ولا ولاء لمعتقه، ولا عاقلة له) ولم يجعلها في بيت المال ولا في الزكاة من سهم الغارمين، فأهدر الدم لعدم العاقلة.

- **ونوقش**: بأنه منقطع لأنه من رواية سليمان بن يسار عن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ، ولم يدركه.

وتأوله الفقهاء بتأويلات، فقال محمد بن الحسن: لا نرى أن عمر أبطل ديته عن القاتل، ولا نراه أبطل ذلك ؛ لأن له عاقلة ولكن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ لم يعرفها فيجعل الدية على العاقلة، ولو أن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ لم ير له مولى ولا أن له عاقلة لجعل دية من قتل في ماله أو على بيت المال، ولكنه رأى له عاقلة ولم يعرفهم ؛ لأن بعض الحجاج أعتقه ولم يعرف المُعتِق ولا عاقلته، فأبطل ذلك عمر حتى يعرف، ولو كان لا يرى له عاقلة لجعل ذلك عليه في ماله أو على المسلمين في بيت مالهم. ا.هـ [الموطأ برواية محمد ابن الحسن - كتاب الديات، باب من قتل خطأ ولم تعرف له عاقلة - ٣٣/٣/ ٣٤]

وقال الشافعي: يشبه أن يكون رأى عقله على مواليه، فلما كانوا لا يُعرفون لم ير فيه عقلا حتى يعرف مواليه. ا.هـ [الأم للشافعي - كتاب الوصايا، الخلاف في الولاء - ٢٨٤/٥].

والمتأمل في هذه التأويلات لا يخفى عليه ما فيها من بُعد، وما دامت القصة لم تثبت فلا حاجة لتكلف تأويلها. والله أعلم.

- **ومن المعقول**: أن الدية تلزم العاقلة ابتداء ؛ إذ لا يطالب بها غيرهم، ولا يعتبر تحملهم ولا رضاهم بها، فلا تجب على غير من وجبت عليه كما لو عُدم القاتل. [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٥٠/١٢].

ويجاب عنه: بأن هذا فيه إهدار للدم وهو لا يجوز ؛ لأنه مخالف لعموم قوله تعالى في قتيل الخطأ: ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ ﴾[سورة النساء : ٩٢].

الرأي المختار:

رأي الجمهور القائل بوجوب الدية على بيت المال إن تعذر حملها على العاقلة أو لم يكن للجاني عاقلة، لسلامة أدلتهم وخلوها من المعارض في الجملة، وأما أدلة مخالفيهم فلا تخلو من مقال. والله أعلم.

بيت المال في هذا العصر

يتمثل بيت المال في هذا العصر في الخزانة العامة للدولة، ولتفعيل تحمل الخزانة لديات الجنايات يقول عبد القادر عودة: تستطيع الحكومة أن تفرض ضريبة عامة تخصص دخلها لهذا النوع من التعويض، وتستطيع أن تخصص الغرامات التي يحكم بها على المتقاضين لهذا الغرض، وإذا كانت الحكومات العصرية تلزم نفسها بإعالة الفقراء والعاطلين فأولى أن تلزم نفسها بتعويض المجني عليهم وورثتهم المنكوبين.

ولقد أخذت بعض الدول الأوروبية بهذه الفكرة كألمانيا وإيطاليا ويوغسلافيا، فأنشأت خزانة خاصة تسمى خزانة الغرامات، إيرادها المبالغ المتحصلة من الغرامات التي تحكم بها المحاكم، وخصص إيراد هذه الخزانة لتعويض المجني عليهم في الجرائم بشرط أن تكون أموال الجاني لا تكفي للتعويض.

وهذا الذي أخذت به بعض البلاد الأوروبية هو جزء من نظام العاقلة، أخذت به هذه البلاد لتحقق بعض الأغراض التي ترمي الشريعة لتحقيقها، وإذا كان نظام العاقلة يقوم على هذا الوجه في البلاد الأوروبية فأولى بنا - وهو نظامنا الأصيل - أن نقيمه بيننا على الوجه الذي يحقق أغراض الشريعة ويلائم ظروفنا. [التشريع الجنائي الإسلامي - ٦٧٧/١، ٦٧٨]،

فإن تعذر أخذ الدية من بيت المال لانعدامه أو عدم انتظامه

فالمسألة على أربعة آراء:

- **الرأي الأول**: أنها تجب على القاتل في ماله تُقَسَّطُ عليه، إن كان من أهل العقل. وهو المذهب عند الحنفية، والمشهور عند المالكية، والأصح عند الشافعية، ورواية عن أحمد رجحها ابن قدامة.

[حاشية ابن عابدين - كتاب المعاقل - ٣٣٢/١٠، ٣٣٤] [حاشية العدوي على الكفاية - باب في أحكام الدماء والحدود - ٤٤/٤] [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب العاقلة ومن عليه الدية، الطرف الثالث في كيفية الضرب على العاقلة - ٢٠٧/٧] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٤٨/١٢، ٤٩] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٠/٥].

- **وحجتهم**: عموم قوله تعالى: ﴿ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ ﴾ [سورة النساء : ٩٢] ووجهه: أن الله تعالى أوجب الدية في القتل الخطأ، وقد حصل من الجاني، فتلزمه تبعته لعدم وجود من يتحمل عنه كما تلزمه الكفارة، وإذا لم يتحملها في ماله يهدر الدم وهذا خلاف الآية.
- **ومن المعقول**: قال ابن قدامة: إن الأصل وجوبها على الجاني جبرا للمحل الذي فوته، وإنما سقط عن القاتل لقيام العاقلة مقامه في جبر المحل، فإذا لم يؤخذ ذلك بقي واجبا عليه بمقتضى الأصل.

ولأن الأمر دائر بين أن يطلّ دم المقتول وبين إيجاب ديته على المُتلِف، ولا يجوز الأول لأن فيه مخالفة الكتاب والسنة وقياس أصول الشريعة، فتعين الثاني.

ولأن إهدار الدم المضمون لا نظير له، وإيجاب الدية على القاتل في قتل الخطأ له نظائر ؛ فإن المرتد لما لم يكن له عاقلة تجب الدية في ماله، والذمي الذي لا عاقلة له تلزمه الدية، وهذا أولى من إهدار دماء الأحرار في أغلب الأحوال ؛ فإنه لا يكاد يوجد عاقلة تحمل الدية كلها، ولا سبيل إلى الأخذ

من بيت المال، فتضيع الدماء ويفوت حكم إيجاب الدية.

واتفقوا على أنها منجمة عليه كما سبق ؛ لأنه أحق بالرفق من العاقلة.

أما كيفية تنجيمها: هل تنجم على طول حياته بقسطه من الدية كل سنة كما لو كان واحدا من العاقلة ؟ أم تنجم عليه كلها في ثلاث سنين ؟ وهل إذا مات تحل في تركته ؟

عند الحنفية: تجب في ماله في ثلاث سنين على الراجح كالذمي. وقال ابن عابدين: "وإذا مات فهل يُقسَّط الباقي أو يؤخذ من تركته أو من غيرها ؟ لم نر من أوضح هذا المقام". ا.هـ [حاشية ابن عابدين - كتاب المعاقل - ٣٣٣/١٠].

وعند الشافعية: تجب كلها أو ما بقي منها منجمة عليه في ماله في ثلاث سنين من حين الوجوب.

واختلفوا في حلولها بالموت، وفي الأصح عندهم أنها تحل بالموت ويسقط الأجل كسائر الديون. [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الديات، فصل في العاقلة وتأجيل ما تحمله - ١٢٦/٤ ، ١٢٧].

۞ **الرأي الثاني**: تجب على جماعة المسلمين تؤخذ من زكاتهم من سهم الغارمين، كنفقة الفقراء، ولا يُلزم القاتل منها بشيء. وهو وجه عند الشافعية ورأي ابن حزم الظاهري.

۞ **ووجهه**: أن الدية تلزم العاقلة ابتداء لأن النبي ﷺ حكم بالدية على أولياء القاتلة، فلا تجب على غير من وجبت عليه، ومتى عجزت العاقلة صاروا غارمين بثمن الدية كسائر الديون، فحقهم في سهم الغارمين من الزكاة بنص القرآن.

[روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب العاقلة ومن عليه الدية، في كيفية الضرب على العاقلة - ٢٠٧/٧] [المحلى لابن حزم - كتاب العواقل، مسألة الاختلاف فيمن لا عاقلة له - ٥٦/١١ ، ٦٤].

۞ **الرأي الثالث**: تسقط الدية أو باقيها ولا يجب على أحد شيئا، وهو مقابل المشهور عند المالكية والمذهب عند الحنابلة.

۞ **ويستدل لهم من الأثر**: بما روي في السائبة الذي قتل العائذي ولم يقض فيه عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالدية على أحد، لا من مال السائبة ولا من بيت المال. وسبق ذكره وبيان ما فيه ص٤٣٧.

۞ **ومن المعقول**: أن الدية تلزم العاقلة ابتداء ؛ إذ لا يطالب بها غيرهم، ولا يعتبر تحملهم ولا رضاهم بها، فلا تجب على غير من وجبت عليه كما لو عُدم القاتل.

[البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٣/٢] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٥٠/١٢] [الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٦٥/٢٦] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٥٠/٥].

۞ **الرأي الرابع**: يُقسَّط عليه ما ينوبه في ماله ويسقط الباقي. وهو وجه عند المالكية. [البهجة في شرح التحفة للتسولي - فصل في أحكام الدماء - ٦٢٧/٢].

۞ **ويستدل له**: بأنه لو كانت له عاقلة لوجب عليه قسطه من الدية معهم، فعند انعدامها وانعدام بيت المال يسقط القسط المقابل في حقهم لعدم وجود محله، ويبقى القسط الواجب في حقه لوجود محله فيلزمه.

وَهَذَا إِذَا كَانَ القَاتِلُ مُسْلِمًا، فَإِذَا كَانَ ذِمِّيًّا وَلَا عَاقِلَةَ لَهُ فَالدِّيَةُ فِي مَالِهِ ؛ لِأَنَّ بَيْتَ مَالِ المُسْلِمِينَ لَا [يَعْقِلُ][1] الذِّمِّيَّ، وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَإِنْ كَانَ لِأَهْلِ الذِّمَّةِ عَوَاقِلُ مَعْرُوفَةٌ يَتَعَاقَلُونَ بِهَا فَقَتَلَ أَحَدُهُمْ قَتِيلًا فَدِيَتُهُ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ**)[2].

عاقلة ابن الملاعنة عاقلة أمه

قَوْلُهُ: (**وَابْنُ المُلَاعَنَةِ [تَعْقِلُهُ][3] عَاقِلَةُ أُمِّهِ ؛ لِأَنَّ نَسَبَهُ ثَابِتٌ مِنْهَا دُونَ الأَبِ**)

وَهَذِهِ المَسْأَلَةُ مِنْ مَسَائِلِ الأَصْلِ[4]، وَقَدْ اسْتَوْفَيْنَا بَيَانَهَا[5] وَبَيَانَ المَسْأَلَةِ الَّتِي تَلِيهَا،

=

الرأي المختار:

بعد استعراض أقوال الفقهاء وأدلتهم، يطمئن القلب إلى القول بأنها تجب على الجاني في ماله لكن يعان عليها بالصدقة من سهم الغارمين، حتى لا تهدر الدماء. والله أعلم.

وتجدر الإشارة هنا إلى **توصيات مجمع الفقه الإسلامي في قراره الخاص بالعاقلة وتطبيقاتها المعاصرة**، وجاء فيه:

يوصي مجمع الفقه الإسلامي الدولي مختلف الحكومات والدول الإسلامية، بأن تضع في تشريعاتها نصوصاً تضمن عدم ضياع الديات، لأنه لا يُطَلّ (لا يُهدر) دم في الإسلام.

وعلى الجهات ذات العلاقة العمل على إشاعة روح التعاون والتكافل في مختلف أفراد الجماعة والتجمعات التي تربط بيني أعضائها رابطة اجتماعية. ويتحقق ذلك بالآتي:

١- تضمين اللوائح والتنظيمات المختلفة مبدأ تحمل الديات.
٢- قيام شركات التأمين الإسلامية في مختلف دول العالم الإسلامي بعمل وثائق تشمل تغطية الحوادث، ودفع الديات، بشروط ميسرة، وأقساط مناسبة.
٣- مبادرة الدول الإسلامية إلى تضمين بيت المال (الخزانة العامة) مهمة تغطية الديات عند فقد العاقلة، وذلك لتحقيق الأغراض الاجتماعية التي تناط ببيت المال - ومنها تحمل الديات - بالإضافة إلى دوره الاقتصادي.
٤- دعوة الأقليات الإسلامية في مختلف مناطق العالم إلى إقامة تنظيمات تحقق التعاون والتكافل الاجتماعي فيما بينهم، والنص صراحة على تغطية تعويضات حوادث القتل وفقاً للنظام الشرعي.
٥- توجيه رسائل إلى الحكومات والهيئات والجمعيات والمؤسسات الاجتماعية لتفعيل أعمال البر والإحسان، ومنها الزكاة والوقف والوصايا والتبرعات كي تسهم في تحمل الديات الناتجة عن القتل الخطأ.

(١) في [ع]: (تعقل) والصواب المثبت من [ز] ؛ لأن فاعله ضمير يعود على مذكر وهو بيت المال.
(٢) ينظر ص٤٠٢.
(٣) في [ز]: (يعقله) والمثبت من [ع] موافق لما في الهداية، وكلاهما صواب.
(٤) المبسوط للشيباني - كتاب الولاء، باب اللعان في الولاء - ٢٥٧/٤ ، وكتاب العقل، باب من الولاء المنتقل - ٦٠١/٤.
(٥) ينظر ص٤١٠.

أَعْنِي: مَا إِذَا مَاتَ المُكَاتَبُ عَنْ وَفَاءٍ وَلَهُ وَلَدٌ حُرٌّ، أَيْ وَلَدٌ مِن الحُرَّةِ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَعَاقِلَةُ المُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلَاهُ**).

إذا أمر رجلٌ صبيا بقتل رجل

قَوْلُهُ: (**وَكَذَلِكَ رَجُلٌ أَمَرَ صَبِيًّا بِقَتْلِ رَجُلٍ فَقَتَلَهُ فَضَمِنَتْ عَاقِلَةُ الصَّبِيِّ الدِّيَةَ، رَجَعَتْ بِهَا عَلَىٰ عَاقِلَةِ الآمِرِ**[1] **إِنْ كَانَ الأَمْرُ ثَبَتَ بِالبَيِّنَةِ، وَفِي مَالِ الآمِرِ إِنْ كَانَ ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، مِنْ يومِ يَقْضِي بِهَا القَاضِي عَلَى الآمِرِ أَوْ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ**)

وَذَلِكَ لِأَنَّ الرُّجُوعَ عَلَى العَاقِلَةِ [أَوْ][2] عَلَى الآمِرِ يَتَعَيَّنُ بِالقَضَاءِ فَتُعْتَبَرُ المُدَّةُ مِن يَوْمِ القَضَاءِ، فَتَرْجِعُ عَاقِلَةُ الصَّبِيِّ عَلَى الآمِرِ مِنْ يَوْمِ القَضَاءِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ إِنْ كَانَ الأَمْرُ ثَبَتَ بِالإِقْرَارِ، وَعَلَىٰ عَاقِلَةِ الآمِرِ إِنْ كَانَ الأَمْرُ ثَبَتَ بِالبَيِّنَةِ.

وَإِنَّمَا كَانَ الرُّجُوعُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ ؛ لِأَنَّ الأَصْلَ فِي وُجُوبِ الدِّيَاتِ هُوَ الأَجَلُ لِلتَّيْسِيرِ، إِلَّا إِذَا [أَثْبَتْنَا][3] الدِّيَةَ بِالصُّلْحِ [فَذَلِكَ][4] لَا أَجَلَ فِيهِ إِلَّا إِذَا اشْتُرِطَ.

مسائل متفرقة في كتاب المعاقل

قَوْلُهُ: (**قَالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ**[5]: **هَاهُنَا عِدَّةُ مَسَائِلَ ذَكَرَهَا مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ مُتَفَرِّقَةً**)

أَيْ فِي المَعَاقِلِ مَسَائِلُ، ذَكَرَ تِلْكَ المَسَائِلَ مُحَمَّدٌ فِي كِتَابِ المَعَاقِلِ مِن الأَصْلِ[6] فِي مَوَاضِعَ مُتَفَرِّقَةٍ لَا فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ، وَهِيَ مَبْنِيَّةٌ عَلَىٰ أُصُولٍ.

قَوْلُهُ: (**وَالأَصْلُ الَّذِي [تُخَرَّجُ]**[7] **عَلَيْهِ**)

أَيْ تُخَرَّجُ المَسَائِلُ عَلَىٰ ذَلِكَ الأَصْلِ (**أَنْ يُقَالَ: حَالُ القَاتِلِ إِذَا تَبَدَّلَ حُكْمًا فَانْتَقَلَ**

---

(١) لأن الآمر متسبب متعد، فإنه استعمل الصبي في أمر لحقه فيه تبعة، فيثبت لعاقلته حق الرجوع بما أدوا على الآمر. [المبسوط للسرخسي - كتاب المعاقل - ١٣٥/٢٧].

(٢) سقطت من [ع].

(٣) في [ز]: (ثبت)، والمثبت من [ع].

(٤) في [ز]: (فلذلك) وهو تصحيف، والصواب المثبت من [ع].

(٥) المراد بالقائل هنا: المصنف، وقد اصطلح في تصنيفه للهداية على أنه إذا قال: (قال العبد الضعيف عفا الله عنه) فإنه يريد به نفسه، ويترك صيغة التكلم (قلت) احترازا عن الأنانية، ثم تصرف فيها بالتغيير بعض تلامذته بعد وفاته فصار يُعبّر تارة بـ (رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ) كما هنا، وتارة بـ (رحمه الله تعالى). كذا ذكر صاحب مفتاح السعادة، والعمادي في العقد الثمين، ونقله اللكنوي عن الدهلوي في مقدمة الهداية. [مصباح السعادة لطاش كبرى - ٢٤٠/٢] [العقد الثمين في ترجمة صاحب الهداية برهان الدين للمفتي حامد العمادي - لوحة رقم: (٣)] [مقدمة الهداية للكنوي - ص٣].

(٦) المبسوط للشيباني - كتاب العقل، باب من الولاء المنتقل والعقل معه أو ينتقل الولاء ويبقى العقل لا ينتقل معه - ٦٠١/٤ وما بعدها.

(٧) في [ز]: (يخرج) بالياء وكذا في النسخ المطبوعة من الهداية، والمثبت من [ع].

وَلَاءٌ[(١)] إِلَىٰ وَلَاءٍ بِسَبَبٍ حَادِثٍ لَمْ [تَنْتَقِلْ][(٢)] جِنَايَتُهُ عَنِ الأُوْلَىٰ[(٣)]، قُضِيَ بِهَا[(٤)] أَوْ لَمْ يُقْضَ.

وَإِنْ ظَهَرَتْ حَالَةٌ خَفِيَّةٌ مِثْلُ دَعْوَةِ وَلِدِ المُلَاعَنَةِ، حُوِّلَتْ الجِنَايَةُ إِلَى الأُخْرَىٰ، وَقَعَ [القَضَاءُ][(٥)] بِهَا أَوْ لَمْ يَقَعْ.

[وَلَوْ لَمْ][(٦)] يَخْتَلِفْ حَالُ الجَانِي وَلَكِنَّ العَاقِلَةَ تَبَدَّلَتْ، كَانَ الاعْتِبَارُ فِي ذَلِكَ لِوَقْتِ القَضَاءِ، فَإِنْ كَانَ قُضِيَ بِهَا عَلَى الأُوْلَىٰ لَمْ تَنْتَقِلْ إِلَى الثَّانِيَةِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قُضِيَ بِهَا عَلَى الأُوْلَىٰ فَإِنَّهُ يُقْضَىٰ بِهَا عَلَى الثَّانِيَةِ، وَإِنْ كَانَت العَاقِلَةُ وَاحِدَةً فَلَحِقَهَا زِيَادَةٌ أَوْ نُقْصَانٌ اشْتَرَكُوا فِي حُكْمِ الجِنَايَةِ قَبْلَ القَضَاءِ وَبَعْدَهُ إِلَّا فِيمَا سَبَقَ أَدَاؤُهُ)

وَهَذَا /يَشْتَمِلُ عَلَىٰ أُصُولٍ: ٦٢٧/د

إذا تبدل حال الجاني حكما بانتقال ولائه بسبب حادث

الأَصْلُ الأَوَّلُ: قَوْلُهُ: (**حَالُ القَاتِلِ إِذَا تَبَدَّلَ حُكْمًا فَانْتَقَلَ [وَلَاؤُهُ][(٧)] إِلَىٰ وَلَاءٍ بِسَبَبٍ حَادِثٍ لَمْ يَنْتَقِلْ جِنَايَتُهُ عَنِ الأُوْلَىٰ قُضِيَ بِهَا أَوْ لَمْ يُقْضَ**)

وَنَظِيرُهُ: مَوْلُودٌ بَيْنَ حُرَّةٍ وَعَبْدٍ، جَنَىٰ ثُمَّ أُعْتِقَ أَبُوهُ، لَا تَتَحَوَّلُ الجِنَايَةُ [عَنْ][(٨)] عَاقِلَةِ الأُمِّ. وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَعَاقِلَةُ المُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلَاهُ**)[(٩)].

وَمِنْ نَظِيرِهِ أَيْضًا: إِذَا أَسْلَمَ حَرْبِيٌّ وَوَالَىٰ مُسْلِمًا ثُمَّ جَنَىٰ جِنَايَةً عَقَلَتْ عَنْهُ عَاقِلَةُ الَّذِي وَالَاهُ، فَإِنْ عَقَلُوا عَنْهُ أَوْ لَمْ يُقْضَ بِهَا حَتَّىٰ أُسِرَ أَبُوهُ مِنْ دَارِ الحَرْبِ فَاشْتَرَاهُ رَجُلٌ فَأَعْتَقَهُ جَرَّ وَلَاءَ ابْنِهِ وَصَارَ مَوْلىً لِمَوَالِي أَبِيهِ، وَلَكِنْ [لَا][(١٠)] يَرْجِعُ عَاقِلَةُ الَّذِي كَانَ [وَالَاهُ][(١١)] عَلَىٰ عَاقِلَةِ مَوَالِي الأَبِ لِأَنَّهُ أَمْرٌ حَادِثٌ.

---

(١) كذا في [ع] و [ز]، وأما [د] فهذا الجزء ساقط منها، وفي الهداية (ولاؤه).

(٢) في [ع]: (ينتقل) والمثبت من [ز] موافق لما في الهداية.

(٣) أي عاقلته الأولى.

(٤) أي الدية.

(٥) في [ع]: (القاضي) وهو تصحيف، والصواب ما أثبته من [ز] موافق لما في الهداية.

(٦) في [ز]: (ولم) والصواب ما أثبته من [ع] موافق لما في الهداية.

(٧) في [ع] و [د]: (ولاء)، والصواب ما أثبته من [ز].

(٨) في [ع] و [د]: (على) وهو تحريف، والصواب ما أثبته من [ز].

(٩) ينظر ص٤٠٩.

(١٠) سقطت من [ز].

(١١) في [ز]: (ولاه)، وهو تصحيف.

وَمِنْ نَظِيرِهِ أَيْضًا: مَا لَوْ حَفَرَ الغُلَامُ بِئْرًا قَبْلَ أَنْ يُؤْسَرَ أَبُوهُ ثُمَّ وَقَعَ فِيهَا إِنْسَانٌ بَعْدَ عِتْقِهِ فَإِنَّ ذَلِكَ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الَّذِي [وَالَاهُ][1] دُونَ عَاقِلَةِ أَبِيهِ، وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَمَوْلَى المُوَالَاةِ يَعْقِلُ عَنْهُ مَوْلَاهُ وَقَبِيلَتُهُ**)[2].

إذا ظهرت حالة خفية حوّلت الجناية إلى العاقلة الأخرى

وَالأَصْلُ الثَّانِي: قَوْلُهُ: (**وَإِنْ ظَهَرَتْ حَالَةٌ خَفِيَّةٌ مِثْلُ دَعْوَةِ وَلَدِ المُلَاعَنَةِ حُوِّلَت الجِنَايَةُ إِلَى الأُخْرَىٰ**)

أَيِ إِلَى العَاقِلَةِ الأُخْرَىٰ، كَمَا إِذَا قَتَلَ ابنُ المُلَاعَنَةِ رَجُلًا خَطَأً يَعْقِلُ عَنْهُ عَاقِلَةُ الأُمِّ ؛ لِأَنَّ نَسَبَهُ ثَابِتٌ مِن الأُمِّ، فَإِنْ عَقَلُوا عَنْهُ ثُمَّ ادَّعَاهُ الأَبُ رَجَعَتْ عَاقِلَةُ الأُمِّ بِمَا أَدَّتْ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الأَبِ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ، مِنْ يَوْمِ يَقْضِي القَاضِي لِعَاقِلَةِ الأُمِّ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الأَبِ.

وَمِنْ نَظِيرِهِ أَيْضًا: مَا إِذَا مَاتَ المُكَاتَبُ عَنْ وَفَاءٍ وَلَهُ وَلَدٌ حُرٌّ، فَلَمْ يُؤَدِّ كِتَابَتَهُ حَتَّىٰ جَنَى ابْنُهُ، فَعَقَلَ عَنْهُ قَوْمُ أُمِّهِ ثُمَّ أُدِّيَت الكِتَابَةُ فَإِنَّ عَاقِلَةَ الأُمِّ يَرْجِعُونَ /بِمَا أَدَّوْا عَلَىٰ عَاقِلَةِ الأَبْ. وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَعَاقِلَةُ المُعْتَقِ قَبِيلَةُ مَوْلَاهُ**)[3]. ٢٢٧/ز

وَكَذَلِكَ: إِذَا أَمَرَ رَجُلٌ صَبِيًّا لِيَقْتُلَ رَجُلًا فَقَتَلَهُ، فَضَمِنَتْ عَاقِلَةُ الصَّبِيِّ الدِّيَةَ، رَجَعَتْ عَاقِلَتُهُ عَلَىٰ عَاقِلَةِ الآمِرِ إِنْ كَانَ الأَمْرُ ثَبَتَ بِالبَيِّنَةِ، وَعَلَى الآمِرِ فِي مَالِهِ إِنْ كَانَ الأَمْرُ ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ ؛ لِأَنَّ [الآمِرَ][4] [مُسَبِّبٌ][5] مُتَعَدٍّ، فَإِنَّهُ اسْتَعْمَلَ الصَّبِيَّ فِي أَمْرٍ لَحِقَهُ فِيهِ تَبِعَةٌ، [فَيَثْبُتُ][6] لِعَاقِلَتِهِ حَقُّ الرُّجُوعِ بِمَا أَدَّوْا. وَقَدْ مَرَّ هَذَا قَبْلَ هَذَا عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَكَذَلِكَ رَجُلٌ أَمَرَ صَبِيًّا بِقَتْلِ رَجُلٍ فَقَتَلَهُ**)[7].

إذا تبدلت العاقلة اعتُبر بوقت القضاء

وَالأَصْلُ الثَّالِثُ: قَوْلُهُ: (**وَلَوْ لَمْ يَخْتَلِفْ حَالُ الجَانِي وَلَكِنَّ العَاقِلَةَ تَبَدَّلَتْ كَانَ الاعْتِبَارُ فِي ذَلِكَ لِوَقْتِ القَضَاءِ**).

وَنَظِيرُهُ: مَا إِذَا كَانَ القَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ وَلَهُ بِهَا عَطَاءٌ وَلَمْ يُقْضَ بِالدِّيَةِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ

---

(١) في [ز]: (ولاه)، وهو تصحيف.

(٢) ينظر ص٤١٤.

(٣) ينظر ص٤١٠.

(٤) في [ز]: (الأمر) بالقصر إذ ضبطها الناسخ بالسكون على الميم، وأما في [د] فمبهمة، والمثبت من [ع] بالمد هو الصواب للسياق. والله أعلم.

(٥) في [د]: (سبب)، والصواب ما أثبته من [ع] و [ز].

(٦) في [ز]: (فثبت).

(٧) ينظر ص٤٤١.

حَتَّىٰ [حَوَّلَ][١] دِيوَانَهُ إِلَى البَصْرَةِ، فَإِنَّهُ يُقْضَىٰ [بِالدِّيَةِ][٢] عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ البَصْرَةِ، وَعَلَىٰ قَوْلِ زُفَرَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ: يُقْضَىٰ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ. وَهُوَ رِوَايَةٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ ٱللَّهُ. وَقَدْ مَرَّ بَيَانُهُ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَلَوْ كَانَ القَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ وَ [لَهُ][٣] بِهَا عَطَاءٌ**)[٤].

وَكَذَلِكَ: لَوْ كَانَ رَجُلٌ مَسْكَنُهُ بِالكُوفَةِ وَلَيْسَ لَهُ عَطَاءٌ، فَلَمْ يُقْضَ عَلَيْهِ حَتَّى اسْتَوْطَنَ البَصْرَةَ، قُضِيَ بِالدِّيَةِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ بِالبَصْرَةِ، وَلَوْ كَانَ قُضِيَ بِهَا عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ بِالكُوفَةِ لَمْ يَنْتَقِلْ عَنْهُم ؛ لِأَنَّ مَنْ لَا عَطَاءَ لَهُ إِذَا سَكَنَ مِصْرًا فَعَاقِلَتُهُ أَهْلُ دِيوَانِ ذَلِكَ المِصْرِ /بِمَنْزِلَةِ ٦٢٨/د مَنْ لَهُ عَطَاءٌ.

وَكَذَلِكَ: البَدَوِيُّ إِذَا أُلْحِقَ بِالدِّيوَانِ بَعْدَ القَتْلِ قَبْلَ القَضَاءِ يُقْضَىٰ بِالدِّيَةِ عَلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ، وَبَعْدَ القَضَاءِ عَلَىٰ عَاقِلَتِهِ بِالبَادِيَةِ [لَمْ][٥] يَتَحَوَّلُ عَنْهُمْ إِلَىٰ أَهْلِ الدِّيوَانِ. وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَعَلَىٰ هَذَا لَوْ كَانَ القَاتِلُ مَسْكَنُهُ بِالكُوفَةِ وَلَيْسَ لَهُ عَطَاءٌ**)[٦].

وَهَذَا إِذَا تَبَدَّلَت العَاقِلَةُ، فَأَمَّا إِذَا لَمْ تَتَبَدَّلْ وَلَكِنْ لَحِقَتْهَا زِيَادَةٌ أَوْ نُقْصَانٌ اشْتَرَكُوا فِي حُكْمِ الجِنَايَةِ قَبْلَ القَضَاءِ وَبَعْدَهُ، كَمَا إِذَا قَلَّت العَاقِلَةُ بَعْدَ القَضَاءِ عَلَيْهِم وَقَدْ أُخِذَ البَعْضُ[٧] مِنْهُمْ [ضُمَّ][٨] إِلَيْهِمْ أَقْرَبُ القَبَائِلِ فِي النَّسَبِ.

وَلَا يُشْبِهُ قِلَّتُهُمْ تَحْوِيلَهُ إِلَىٰ بَلَدٍ آخَرَ، حَيْثُ يَجُوزُ إِلْحَاقُ قَوْمٍ بِهِمْ بَعْدَ القَضَاءِ عَلَيْهِمْ بِعِلَّةِ القِلَّةِ، وَلَا يَجُوزُ [النَّقْلُ][٩] بَعْدَ القَضَاءِ مِنْ بَلَدٍ إِلَىٰ بَلَدٍ، وَالفَرْقُ ظَاهِرٌ ؛ لِأَنَّ فِي النَّقْلِ إِبْطَالَ الحُكْمِ الأَوَّلِ فَلَا يَجُوزُ بِحَالٍ، وَفِي الضَّمِّ تَكْثِيرُ المُتَحَمِّلِينَ لِمَا قُضِيَ عَلَيْهِم مِن الوَاجِبِ، فَكَانَ فِيهِ تَقْرِيرُ الحُكْمِ الأَوَّلِ لا إِبْطَالُهُ. وَقَدْ مَرَّ ذَلِكَ عِنْدَ قَوْلِهِ: (**وَلَوْ كَانَ**

---

(١) في [ز]: (حولت) وهو تصحيف.

(٢) سقطت من صلب [ع] واستُدرِكت في الهامش.

(٣) سقطت من [ع] و [د] والمثبت من [ز] موافق لما في الهداية.

(٤) ينظر ص٤٠٥ وما بعدها.

(٥) في [ز]: (ثم) وكلاهما محتمل، وتأويله بالعطف: أنه يتحول بعد ما تعقل عنه عاقلته بالبادية إلى أهل الديوان فيعقلون عنه مستقبلا. والمثبت من [ع] و [د] أولى للسياق.

(٦) ينظر ص٤٠٦ وما بعدها.

(٧) أي بعض الدية.

(٨) سقطت من [ز].

(٩) سقطت من [ع] و [د] واستدركتها من [ز].

القَاتِلُ مِنْ أَهْلِ الكُوفَةِ وَلَهُ بِهَا عَطَاءٌ فَجَعَلَ دِيوَانَهُ بِالبَصْرَةِ)[١].

قَوْلُهُ: (**فَانْتَقَلَ وَلَاءٌ**[٢] **إِلَى وَلَاءٍ**) تَفْسِيرُ قَوْلِهِ: (**تَبَدَّلَ حُكْمًا**).

قَوْلُهُ: (**إِلَّا فِيمَا سَبَقَ أَدَاؤُهُ**).

[أَيْ][٣] لَا يَشْتَرِكُونَ فِيهِ، بَلْ يَقَعُ ذَلِكَ مِن الَّذِينَ أَدَّوْا أَوَّلًا قَبْلَ ضَمِّ أَقْرَبِ القَبَائِلِ إِلَيْهِمْ. [وَاللَّهُ أَعْلَمُ][٤].



---

(١) ينظر ص٤٠٦.

(٢) كذا (ولاء) في النسخ الثلاث، وفي الهداية (ولاؤه).

(٣) في [ز]: (يعني).

(٤) أثبتها من [ز].

ثالثًا: قسم المسائل المقارنة:

ويشتمل على:

مسألة: قول المقتول دمي عند فلان.
مسألة: قتيل الزحام.
مسألة: الجهة التي تتحمل خطأ الحاكم في حكمه.
مسألة: قتل الوالد بولده في العمد
مسألة: ضمان العاقلة جناية المرء على نفسه


بسم الله الرحمن الرحيم

مسألة: قول الميت دمي عند فلان هل يوجب القسامة ؟

هذه المسألة متعلقة بباب القسامة، ومبنية على اعتبار اللَّوْثِ شرطًا من شروط القسامة.

صورة المسألة: أن يوجد شخص في رَمَقِهِ الأخير فيقول: دمي عند فلان، أو فلان قتلني، أو جرحني، أو ضربني، ثم يموت. فهل قوله هذا يعتبر لَوْثًا يوجب القسامة لأهل الميت ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

- **الرأي الأول**: أن هذا القول لَوْثٌ يُوجب القسامة لأولياء القتيل. وهو مذهب مالك، والليث بن سعد(١).

ويسميها المالكية بالتدمية، والمشهور أن هذا لوث سواء قال: قتلني عمدا أو خطأ(٢).

يقول الإمام مالك في موطئه: ''الأمر المُجتمَع عليه عندنا، والذي سمعت ممن أرضى في القسامة، والذي اجتمعت عليه الأئمة في القديم والحديث: أن يَبْدَأ بالأيمان المُدَّعُون في القسامة فيحلفون، وأنَّ القسامة لا تجب إلا بأحد أمرين: إما أن يقولَ المقتول: دمي عند فلان. أو يأتيَ ولاة الدم بلَوْثٍ مِن بيِّنَةٍ وإن لم تكن قاطعة على الذي يُدَّعَى عليه الدم، فهذا يُوجب القسامة للمُدَّعِين الدم على من ادعوه عليه. ولا تَجِبُ القسامةُ عندنا إلا بأحد هذين الوجهين''(٣).

لكن قال القاضي عياض: ''ولم يَقُل به من فقهاء الأمصار غيرُهما – أي الإمام مالك والليث – ولا رُوِيَ عن سواهما، وخالفهما في ذلك سائر العلماء ولم يروا بهذا

---

(١) هو: أبو الحارث، الليث بن سعد بن عبد الرحمن الفهمي: بالولاء، إمام أهل مصر في عصره، حديثا وفقها. أصله من خراسان، وولد في قرقشندة (قرية بمصر) سنة أربع وتسعين، وتوفي في القاهرة سنة خمس وسبعين ومائة. كان من الكرماء الأجواد. أخباره كثيرة، وله تصانيف. [تهذيب الكمال للمزي – برقم: ٥٠١٦- ٢٤/٢٥٥] [سير أعلام النبلاء للذهبي – ٨/١٣٦] [الأعلام للزركلي – ٥/٢٤٨].

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير – باب في الدماء – ٤/٢٨٨.

(٣) موطأ الإمام مالك برواية الليثي – كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم في القسامة – ٢/٤٥٣.

قسامة''[١].

واشترط المالكية لكونه لوثا شروطا وهي:

١) أن يكون القائلُ مُسلمًا حُرًّا بالغًا عاقلًا، ولو فاسقا.

٢) أن يشهد على قوله شاهدان.

٣) أن يتمادى على إقراره حتى يموت.

٤) ثبوت الموت.

٥) واختلفوا في شرط وجود أثر الجَرْح أو الإصابة بالميت، والمشهور أنه شرط[٢].

❁ **الرأي الثاني**:

عدم اعتبار قول الميت هذا مُوجِبًا للقسامة، وهذا مذهب الجمهور: الحنفية والشافعية والحنابلة والظاهرية[٣].

الأدلة ومناقشتها

استدل المالكية: بالكتاب، والسنة، والمعقول.

❁ فأما **من الكتاب**: قصة قتيل بني إسرائيل التي قال الله فيها: ﴿وَإِذْ قَتَلْتُمْ نَفْسًا فَادَّارَأْتُمْ فِيهَا وَاللَّهُ مُخْرِجٌ مَا كُنْتُمْ تَكْتُمُونَ ﴿٧٢﴾ فَقُلْنَا اضْرِبُوهُ بِبَعْضِهَا كَذَلِكَ يُحْيِي اللَّهُ الْمَوْتَى﴾[٤] فضربوه ببعض البقرة التي أُمروا بذبحها، فأحياه الله، فقالوا له: من قتلك ؟ فقال: قتلني فلان. فَأُخِذَ بقوله[٥].

---

(١) إكمال المعلم – كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة – ٤٥٠/٥.

(٢) [الفواكه الدواني للنفراوي – باب في أحكام الدماء والحدود – ٢٩٥/٢] [الشرح الصغير للدردير – باب الجنايات، القسامة، سببها – ٤٠٨/٤] [حاشية الدسوقي على الشرح الكبير – باب في الدماء – ٢٨٨/٤] [البهجة للتسولي – فصل في أحكام الدماء – ٦٠٥/٢، ٦٠٦].

(٣) [مجمع الضمانات لأبي محمد غانم البغدادي، تحقيق: محمد سراج، وعلي جمعة – الباب الثاني عشر: مسائل الجنايات – ٣٩٧/١ – ط دار السلام بمصر – الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م] [الوسيط للغزالي – كتاب دعوى الدم والقسامة والشهادة فيه، النظر الثاني في القسامة – ٣٩٨/٦] [المبدع شرح المقنع – كتاب الديات، باب القسامة – ٣٥٦/٧] [المحلى لابن حزم – كتاب العواقل والقسامة، مسألة: هل يجب الحكم بالقسامة – ٧٨/١١].

(٤) سورة البقرة، آية: ٧٢، ٧٣.

(٥) روى هذه القصة ابن أبي حاتم بسنده في تفسيره عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا [تفسير القرآن العظيم =

وجه الدلالة: أن إحياء الميت لم يُقصد منه إلَّا سماعَ قولِه، فدل على أن قول المقتول كان معتبرًا في أمر الدماء[1].

- **ونوقش الاستدلال بهذه الآية من عدة وجوه:**

أولا: بأن هذا كان معجزة لبني إسرائيل، والمعجزات لا تُؤخذ منها الأحكام وإنما تختص بما وردت فيه ؛ لأنه لا سبيل إليها اليوم، ثم إنَّ الله تعالى أحياه بعد موته، وأنطَقَه بقدرته بما اختلفوا فيه، ولم يكن الله ليُنطِقَه بالكذب، بخلاف الحيِّ، فافترقا[2].

وأجاب عن هذا ابن العربي: "بأنَّ المعجزة إنما كانت في إحياء الميت، فلمَّا صار حيًّا كان كلامه كسائر كلام الآدميين كلهم في القبول والرد، وهذا فن دقيق من العلم لا يتفطن له إلا مالك"[3].

ثانيا: بأن الآية ليس فيها قسامة، وإنما مجرد إخبارٍ بالقاتل، والإمام مالك لا يُعطِي أحدًا بقوله دمي عند فلان شيئًا دون قسامةِ خمسين يمينا، وقد أجمع المسلمون أنه لا يُعطى مدَّعِي الدَّم شيئا دون قسامة[4].

ثالثا: بأن هذا شرع من قبلنا، فلا يكون شرعا لنا[5]، لقوله تعالى: ﴿لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾[6].

=

لعبد الرحمن بن أبي حاتم، تحقيق: أسعد الطيب - سورة البقرة آية ٧٣ - ١/١٤٥ - ط مكتبة نزار الباز بمكة المكرمة - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م]

(١) [التحرير والتنوير لمحمد الطاهر بن عاشور - سورة البقرة آية: (وإذ قتلتم نفسا) - ١/٥٦١ - ط الدار التونسية للنشر بتونس - سنة ١٩٨٤م] [التمهيد لابن عبد البر - ٢٣/٢١٩، ٢٢٠] [إكمال المعلم للقاضي عياض - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب القسامة - ٥/٤٥٠].

(٢) [الجامع لأحكام القرآن للقرطبي - سورة البقرة آية: ٧٣ - ٢/١٩٥] [الحاوي للماوردي - كتاب القسامة - ١٣/٨] [التمهيد لابن عبد البر - ٢٣/٢١٩، ٢٢٠] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة - ١٢/٢٠٧].

(٣) أحكام القرآن لابن العربي - سورة البقرة آية: ٦٧ (الآية الرابعة عشرة) - ١/٣٩.

(٤) الاستذكار لابن عبد البر - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم بالقسامة - ٢٥/٣٢٦.

(٥) المحلى لابن حزم - كتاب العواقل والقسامة، مسألة: هل يجب الحكم بالقسامة - ١١/٨١.

(٦) سورة المائدة، آية: ٤٨.

وأجيب عنه: بأن الجمهور على أن شرع من قبلنا إذا نُقِلَ إلينا بالكتاب والسنة يكون شرعًا لنا إن لم يَرِد في شرعنا ما يخالفه[(١)]، لقوله تعالى: ﴿ أُوْلَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ هَدَى ٱللَّهُۖ فَبِهُدَىٰهُمُ ٱقۡتَدِهۡ ﴾[(٢)].

وقد وصف ابن عبد البر المالكي الاستدلال بهذه الآية على المعنى المذكور بأنه: "غفلة شديدة، أو شعوذة"[(٣)]. وضعَّف ابن رشد الحفيد المالكي هذا الاستدلال أيضا[(٤)].
أيضا[(٤)].

❁ وأما **من الحديث**:

فاستدلوا بأن النبي ﷺ أقرَّ القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية[(٥)]، وقصة القسامة التي كانت في الجاهلية عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: « إن أوَّل قسامةٍ كانت في الجاهلية لفينا بني هاشم. كان رجلٌ مِن بني هاشم استأجرَه رجلٌ مِن قريش من فَخِذٍ أخرى، فانطلق معه في إِبِلِه، فمرَّ رجلٌ به من بني هاشم قد انقطعت عُرْوَةُ جُوالِقِه[(٦)]، فقال: أَغِثْنِي بعِقالٍ أشدُّ به عُرْوَةَ جُوالِقِي ؛ لا تَنْفِرُ الإبل. فأعطاه عِقالًا، فشدَّ به عُروة جوالقه. فلمَّا نزلوا عُقِلَت الإبلُ إلَّا بعيرًا واحدًا. فقال الَّذي استأجرَهُ: ما شأنُ هذا البعير لم يُعْقَل من بين الإبل ؟ قال: ليس له عِقالٌ. قَال: فأين عِقالُه ؟ قَال: فَحَذَفُه بِعصًا كان فيها أجله. فمرَّ به رجلٌ من أهل اليمن، فقال: أتشهد المَوْسِم ؟ قال: ما أشهدُ، وربما شهدتُه. قال: هل أنت مُبلِغٌ عني رسالةً مرةً من الدَّهر ؟ قال: نعم. قال: فكتب إذا أنت شهدت الموسم فَنَادِ يا آل قريش، فَإِذَا أجَابوك فناد يا آل بني هاشم، فإن أجَابوك فسل عن أبي طالب، فأَخْبِرُه أنَّ فُلانا قتلني في عِقال. ومات المُسْتَأْجَر.

فلمَّا قَدِم الَّذي استأجَرَهُ أتاهُ أبو طالبٍ فقال: ما فعل صاحبُنا ؟ قال: مَرِضَ فأحسنتُ

---

(١) إرشاد الفحول للشوكاني - شرع من قبلنا - ٢/٩٨٤.

(٢) سورة الأنعام، آية: ٩٠.

(٣) الاستذكار لابن عبد البر - كتاب القسامة، باب تبدئة أهل الدم بالقسامة - ٢٥/٣٢٦.

(٤) بداية المجتهد - كتاب القسامة - ٢/٤٣٢.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب القسامة والمحاربين، باب القسامة - برقم: ١٦٧٠/٧ - ص٦٩٠.

(٦) قال العيني: جُوالِقه: بضمّ الجيم وكسر اللام: الوعاء من جلدٍ وثيابٍ وغيرها، وهو فارسِيٌّ مُعَرّب، وأصله كواله، والجمع: الجَوالق بفتح الجيم، والجَواليق بزيادة الياء. [عمدة القاري - كتاب مناقب الأنصار، باب القسامة في الجاهلية - ١٦/٤٠٨].

القيام عليه، فَوَلِيتُ دَفْنَهُ. قال: قد كان أهلَ ذاك منك. فمكث حِينًا، ثمَّ إنَّ الرَّجل الذي أَوْصَى إِلَيه أنْ يُبلِغَ عنه وَافَى الموسم، فقال: يا آل قريش. قالوا: هذه قريش. قال: يا آل بني هاشم. قالوا: هذه بنو هاشم. قال: أين أبو طالب ؟ قالوا: هذا أبو طالب. قال: أَمَرَنِي فلانٌ أن أُبلغك رسالةً أنَّ فُلانًا قَتَلَهُ في عقالٍ. فأتاه أبو طالب فقال له: اختر مِنَّا إِحْدَى ثلاثٍ، إن شئت أن تُؤَدِّيَ مائةً من الإبل فإنك قتلت صاحبنا، وإن شئت حَلَف خمسون من قومك إنك لم تقتله، فإن أَبَيْتَ قتلناك به. فَأَتَى قَوْمَهُ، فقالوا: نَحْلِف ... »[(١)]

وجه الدلالة: أن أبا طالب حكم بالقسامة على قوم القاتل بناء على قول المقتول أن فلانا قتله.

- **ونوقش الاستدلال بهذه القصة**: بأن المالكية لا يقولون بمقتضاها ؛ لأن قَوْل المقتول شَهِدَ عليه رجلٌ واحد، وهم يشترطون شهادة عدلين على قَوْل المقتول[(٢)].
كما أنهم لا يقولون بالقتل بمجرد النكول.

ولم يعمل أحد من فقهاء المذاهب الأربعة بحكم القسامة الوارد في هذه القصة، فمن قال بأن الأيمان تكون في جنبة المدعى عليه وهم الحنفية: لم يقولوا بالقتل في القسامة، ولا يُبَرِّؤُون الحالفين من الدية، بخلاف المذكور في هذه القصة.

ومن قال بتبدئة المدعين وهو مذهب الجمهور لم يقل بالقتل بمجرد النكول.

❁ واستدلوا **من الحديث** أيضا:

بما أخرجه البخاري ومسلم عن أنس بن مالك[(٣)] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قال: « عَدَا يَهُودِيٌّ فِي عَهْدِ رَسُولِ الله ﷺ على جَارِيَةٍ فَأَخَذَ أَوْضَاحًا كانت عليها، وَرَضَخَ رَأْسَهَا. فَأَتَى بها أَهْلُهَا رسولَ الله ﷺ وَهِيَ في آخرِ رَمَقٍ وَقَدْ أُصْمِتَتْ. فقال لها رسولُ الله ﷺ مَنْ

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب مناقب الأنصار، باب القسامة في الجاهلية - برقم: ٣٨٤٥ - ٤٣/٥/٣.

(٢) ينظر ص٤٤٩.

(٣) هو: أبو حمزة أنس بن مالك بن النضر الأنصاري: صاحبُ رسول الله ﷺ وخادُمه. وُلِدَ بالمدينة سنة عشر قبل الهجرة، وأسلم صغيرا، وخدم النبي ﷺ إلى أن قُبِض، ثم رحل إلى دمشق، ومنها إلى البصرة، فمات فيها سنة ثلاث وتسعين، وهو آخر من مات بالبصرة من الصحابة رضوان الله عليهم، روى عنه رجال الحديث ألفين ومائتين وستًّا وثمانين حديثا. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ٦١ - ص٥٣] [الأعلام للزركلي - ٢٤/٢، ٢٥].

قَتَلَكِ ؟ فُلَانٌ لِغَيْرِ الَّذي قَتَلَهَا. فَأَشَارَت برأسِها أَنْ لا، قال: فقال لِرَجُلٍ آخَرَ غَيْرِ الَّذي قتلها، فَأَشَارَت أَنْ لا، فقال: فَفُلَانٌ لِقَاتِلِهَا، فَأَشَارَت أَنْ نَعَم. فَأَمَرَ به رسولُ الله ﷺ فَرُضِخَ رَأْسُهُ بَين حجرين »[١].

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أمر بقتل اليهودي بإشارة الجارية إلى أنه هو قاتلها، وفي هذا دليل على اعتبار قول المقتول قبل موته[٢].

- **ونوقش**: بأن النبي ﷺ إنما قتل اليهودي بإقراره واعترافه بما أدُّعِيَ عليه لا بدعوى الجارية، فقد جاء في رواية قتادة عن أنس: « فأُخذ اليهودي فاعترف » وفي لفظ: فأقرَّ[٣].

  كما أنه ليس في هذا الحديث قسامة، لا بقول المقتول ولا بغيره.

❁ واستدلوا **من القياس**:

بقياس قول المقتول دمي عند فلان على قصة قتيل خيبر، والجامع وجود الشبهة المُغَلِّبة للظن في كلٍّ.

حكى ابن بطال في شرحه أن النسائي قال: ''أنزلَ مالكٌ العداوةَ الَّتي كانت بينهم – أي الأنصار – وبين اليهود بمنزلة اللَّوْث، وأنزلَ اللَّوْثَ أَو قَولَ الميّتِ بمنزلة العداوة''[٤].

- **ويُنَاقش**: بأنه ليس كل شبهة معتبرة، بدليل أنهم لا يقبلون قول المرأة إذا أسقطت وقالت: جنيني عند فلان، ولا يقبلون بشبهة وجود القتيل في محلة قوم لاحتمال أنه قُتِل ثمَّ أُلقِيَ في محلَّتهم.

---

(١) صحيح البخاري – كتاب الطلاق، باب الإشارة في الطلاق والأمور – برقم: ٥٢٩٤ – ٥١/٧/٤، صحيح مسلم – كتاب القسامة والمحاربين، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات وقتل الرجل بالمرأة – برقم: ١٦٧٢/١٥ – ص٦٩٢.

(٢) المنتقى للباجي – كتاب القسامة – ٤٤٩/٨، ٤٥٠.

(٣) صحيح البخاري – كتاب الإشخاص والخصومات، باب ما يذكر في الإشخاص والملازمة والخصومة بين المسلم واليهود – برقم: ٢٤١٣ – ١٢١/٣/٢، صحيح مسلم – كتاب القسامة والمحاربين، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره من المحددات والمثقلات وقتل الرجل بالمرأة – برقم: ١٦٧٣/١٧ – ص٦٩٢.

(٤) شرح ابن بطال لصحيح البخاري – كتاب الديات، باب القسامة – ٥٤١/٨.

فكذلك لا تُقْبَلُ شُبهَةُ قول المقتول دمي عند فلان ؛ لأنه مُتَّهَمٌ بإرادة التخلُّص من أعدائه ليريح عقبه من بعده، أو مُتَّهَمٌ بإغنائهم بديته.

❖ واستدلوا **من المعقول**:

بما قاله ابن عبد البر: بأنَّ المعروفَ من طِباع النَّاس عند حضور الموت الإنابةُ والتوبةُ والتندُّمُ على ما سلف من سيّءِ العمل، ألا تَرى إلى قول الله عز وجل ﴿ لَوْلَآ أَخَّرْتَنِيٓ إِلَىٰٓ أَجَلٍ قَرِيبٍ فَأَصَّدَّقَ وَأَكُن مِّنَ ٱلصَّٰلِحِينَ ﴾[1] وقولِه ﴿ حَتَّىٰٓ إِذَا حَضَرَ أَحَدَهُمُ ٱلْمَوْتُ قَالَ إِنِّي تُبْتُ ٱلْـَٰٔنَ ﴾[2] فهذا معهودٌ من طِباع الإنسانِ، وغيرُ معلومٍ من عادته أنْ يعْدِلَ عن قاتله إلى غيره وَيَدَعُ قاتلَه، وما خرج عن هذا فنادر في الناس لا حكم له[3].

ويقال في الجواب عنه: إنهم خالفوا ذلك في غير دعوى الدم، فلم يقبلوا بتصرف المُحتَضِر في مسائل، منها: أنهم يُورِّثُون المبتوتة بالطلاق في مَرَض الموت لِتُهْمَةِ الزَّوج[4].

ويبطلون تصرفات المُشرِفِ على الموت للتُّهمة في الطلاق والنكاح، والإقرار للصديق[5]. فيُلحِقُون به التهمة في حالٍ وينفونها عنه في حالٍ ، فتعارضوا فلم يسلم قولهم[6].

أدلة الجمهور: **من السنة والمعقول**:

❖ **فمن السنة**: ما رواه ابن عباس رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا أن النبي ﷺ قال: « لو يُعطى الناس بدعواهم لادعى ناسٌ دماء رجالٍ وأموالهم، ولكنَّ اليمين على المدعى عليه »[7].

ووجه الاستدلال: أنَّه ﷺ قد سوَّى بين الدماء والأموال في أنَّ المدَّعِي لا يُسمع

---

(١) سورة المنافقون، آية: ١٠.

(٢) سورة النساء، آية: ١٨.

(٣) التمهيد لابن عبد البر – ٢١٢/٢٣، ٢١٣.

(٤) الشرح الكبير للدردير وعليه حاشية الدسوقي – باب في النكاح وما يتعلق به، فصل جاز الخلع – ٣٥٣/٢.

(٥) الذخيرة للقرافي – كتاب الجراح، النظر الثاني في إثبات الجناية، القسامة – ٢٩٦/١٢.

(٦) الحاوي للماوردي – كتاب القسامة – ٨/١٣.

(٧) متفق عليه، سبق تخريجه ص١٦٦.

قولُه فيهما، فإذا لم يُسمع قولُ المدَّعِي في مرضه: لي عندَ فلانٍ دينارٌ أو درهمٌ ؛ كان أحرى وأولى ألا يُسمع قوله: دمي عند فلان ؛ لحرمة الدماء.

- **وأجاب القرطبي عنه بقوله**: "لا حجَّة لهم فيه ؛ لأنَّ مالكًا رَحِمَهُ ٱللَّهُ لم يُسند القصاص أو الدِّية في التَّدْمِية لقول المدَّعِي: دمِّي عند فلان ؛ بل للقسامة على القتل، والتَّدْمِية لَوْثٌ يقوِّي جَنَبَة المدَّعِين حتى يبدؤوا بالأيمان كسائر أنواع اللَّوث"[1].

وقال الفاكهاني فيما نقله عنه النفراوي: "لا دليل لهم فيه - أي هذا الحديث - لأن المدَّعِيَ للدم الطالبَ له ليس هو المقتول، وإنما هو الوليُّ، ولم نُعطِهِ بمجرَّد دعواهُ، بل بما انضم لدعواه من قول المقتول الذي يَغلِب معه غلبةَ الظن بصدقه"[2].

ومن المعقول:

قال الطحاوي: قد أجمعوا أن رجلًا لو أدَّعَى في حال موته أن له على رجلٍ دراهم ثم مات أن ذلك غير مقبول منه، وأنَّهُ في ذلك كهو في دعواه في حال الصحة، فالنَّظر على ذلك أن يكون كذلك هو في دعواه الدم في تلك الحال كهو في دعواه ذلك في حال الصحة[3].

- **وأجابوا عنه**: بما نقله النفراوي من قول الفاكهاني: "هذا لا يُلتفت إليه لوجود الفارق ؛ وهو أنَّ مشروعية القسامة إنما هي لحراسة الأنفس، فتكفي فيها الشُّبهة واللَّطْخُ لإيجاب القصاص الذي هو حياة الأنفس، قال تعالى: ﴿ وَلَكُمۡ فِي ٱلۡقِصَاصِ حَيَوٰةٞ يَٰٓأُوْلِي ٱلۡأَلۡبَٰبِ ﴾[4] فالعمل بها من المصالح العامة التي بنى عليها الإمام مذهبه"[2].

المختار:

نظرا لقوة الخلاف في المسألة فإني أتوقف عن تقوية أحد القولين على الآخر، ويمكن إرجاع هذا الأمر إلى نظر القاضي وما يراه في كل قضية على حدة. والله أعلم.

وأختم بذكر قصة تتعلق بهذه المسألة نقلها ابن فرحون عن أحكام ابن سهل

---

(١) المُفهم للقرطبي - كتاب الأقضية، ومن باب اليمين على المدَّعَى عليه - ١٤٨/٥.

(٢) الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٢٩٧/٢.

(٣) شرح معاني الآثار للطحاوي - باب الرجل يقول عند موته إن مت ففلان قتلني - ١٩٠/٣، ١٩١.

(٤) سورة البقرة آية: ١٧٩.

رَحِمَهُمَاٱللَّهُ تعالى قال:

"ذَكَر بعضُ من أَلَّف أَخبار فُقَهَاء الأندلس أنَّ الشيخَ: أبا بكر بن أحمد اللؤلؤي[١] شيخَ القاضي أبي بكر بن زرب[٢]، وشيخَ الفقيه أبي زَمَنِين[٣] وغيرهما كان له حقلٌ يجاوره حقلُ جاره، وكان حريصًا أن يُضيف حقلَ جارِه إلى حقلِهِ، فاحتال عليه في ذلك بكلِّ حيلة، واستعمل كلَّ وسيلة، فأبى صاحبه عليه، ولم يُجبه إليه، إلى أن اعتَّل ومرِض، فجاءه اللُّؤلُؤي زائرًا مستعطِفًا مُحتفيا به، فأظهر له الرجل السرور بعيادته، والشكر على مشاركته، وأظهر من ذلك ما أطمع اللؤلؤي في قضاء حاجته في ذلك الحقل، فكلَّمَه فيه، ورَغَّب إليه في تصييرِه له بما رسم من ثمن، أو معاوضة، فأظهر له الإِسعاف لمَّا رأى منه الإلحاف.

وقال له أشهِد عليَّ بذلك من شئت من الفقهاء إلى أن أستقل، فتبلُغَ ما تحبّه، فَسُرَّ اللؤلؤي بذلك، وجاء بعدَّةٍ من الفقهاء أصحابِه، وأدخلهم عليه، وإذا به قد أظهر انهدام القوة، وضَعْف النُّطْقِ، فدنا الفقيهُ وقال له: يا فلان أشهد الفقهاء حفظهم الله على بيعك مني الحقل.

فقال لهم: أُشْهِدُكم أن الفقيه اللؤلؤي هذا قتلني متعمدا لقتلي وأنه المأخوذ بدمي، فإِنْ حَدَثَ بِيَ موتٌ استقيدوا منه لي، ففي عُنقه دمي، وأنتم رُهَنَاءُ بالصدق عني.

فَدَهِش الفقيهُ ومَن مَعَهُ، وأقبل على الرَّجُلِ يستثبت ذهنه، وَيُذَكِّرُه ما جرى بينه

---

(١) هو أبو بكر محمد بن أحمد ويقال أحمد بن عبد الله اللؤلؤي نسبة إلى صناعة أبيه، كان أفقه أهل زمانه وأحفظهم لمذهب الإمام مالك بعد موت ابن أيمن، وله بصر باللغة والشعر، والوثائق، غزير العلم كثير الرواية، توفي سنة خمسين وثلاثمائة، وقيل سنة إحدى وخمسين. [الديباج المذهب لابن فرحون - ٢٠١/٢].

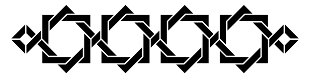
(٢) هو القاضي أبو بكر محمد بن يبقى بن زرب، من كبار القضاة والخطباء بقرطبة، كان أحفظ زمانه لمذهب مالك، صنف كتابا في الرد على ابن مسرة، وكتاب الخصال في الفقه، وتوفي بقرطبة سنة إحدى وثمانين وثلاثمائة. [الديباج المذهب - ٢٣٠/٢] [الأعلام للزركلي - ١٣٥/٧]

(٣) هو: أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن أبي زَمَنِين المُرِّي، كان من كبار المحدثين والعلماء والراسخين، وأجلَّ أهلَ وقته قدرًا في العلم والرواية والحفظ للرأي، والتمييز للحديث، والمعرفة باختلاف العلماء، متفنناً في العلم والآداب، مضطلعاً بالإعراب، قارضاً للشعر، متصرفاً في حفظ المعاني والأخبار مع النسك والزهد والاستنان بسنن الصالحين، أُمَّة في الخير. توفي بالبيرة سنة تسع وتسعين وثلاثمائة. [الديباج المذهب - برقم: ٢٣٢/٢] [الأعلام للزركلي - ٢٢٧/٦].

وبينه، ويُخَوِّفُه الله تعالى، ويعظه، وسلك أصحابه سبيله، فلم يرجع عن ذلك، فخرجوا عنه، وسألهم اللؤلؤي أن يتوقفوا عليه ساعة بالباب فيخلو به، ففعلوا، وتفرَّدَ وعذَلَهُ، وقال له: تَعْصِي الله في أمري، وتدَّعِي عليَّ بغير حقٍ. فقال له: وهل قُلتُ إلا ما فعلتَ، دخلتَ عليَّ وأنا أحسِبُك عائِدًا مشفقا، فسُرِرْتُ بذلك، وإذا بك باغي فرصة، فلما مسَّتنِي في سويداء قلبي في أمر هذا الحقل المشؤوم بما تعلم كراهيته إليَّ فهل أردت إلا قتلي إذ طَلَبتَ أخذَ كريمة مالي، فاعتذر إليه اللؤلؤي وقال أنا تائب معترفٌ بخطئي، فاتق الله وراجع عقلك، وارجع عما عقدته، فما تدري ما يَؤولُ حالُك إليه.

فعند ذلك أجابه إلى ذلك، وقال: أما وقد صرت إلى هذه الإنابة، فاحلف بالأيمان اللَّازمة أنك لا تلتمسُ هذا الحقل في حياتي ولا بعد مماتي، ولا تسعى لملكه، ولا تُصَيِّرُهُ إليك ببيع ولا غيره، وأن تُحرِّمه على نفسك ولو صار إليك بالميراث أو غيره، وأنَّك لا تَهِمُّ مع ذلك بمساءة، ولا تحقد عليَّ ذلك ولا على ذريتي، فحلف له على ذلك وتوثَّق مِنهُ فيه، فعند ذلك أذِنَ لَهُ بإدخال الشهود الفقهاء عليه، فلما دخلوا عليه أشهدهم أنه قد عفا عنه لله تعالى، وأهدر عنه تَبِعَةَ دمه لله تعالى.

فقال له اللؤلؤي: إنما أُرِيدُ أن تُكَذِّبَ نفسك، وتعودَ إلى الحق. فقال له: هذا هو الحقُّ فإن أقنعك هذا وإلا فأنا على ما عقدته عليك، فَرَضِيَ منه اللؤلؤي بذلك، وتوثَّقَ منه بالإشهاد عليه، واتَّخذ حديثه موعظة اعتقد بها أن لا يُفْتِي بتدمية بعدها"[(١)].



(١) تبصرة الحكام لابن فرحون – في أنواع البينات وما يتنزل منزلتها وما يجري مجراها، الباب السادس والعشرون في القضاء بشهادة اللوث وأيمان القسامة – ٢٧١/١، ٢٧٢.

مسألة: قتيل الزحام

المقصود من إيراد هذه المسألة:

بيان الحكم في القتيل الذي مات بسبب الزحام في مكان عام، سواء كان في طواف أو غيره.

للفقهاء في هذه المسألة أربعة آراء:

❁ **الرأي الأول**: تجب ديته في بيت المال. وهو مذهب الحنفية(١)، والصحيح عند الحنابلة(٢)، والإباضية(٣)، والزيدية(٤)، والإمامية(٥).

واستثنى الحنفية من ذلك: إذا كان موضع الزحام مملوكا لأحد فإنهم يجعلون فيه القسامة والدية على صاحب الموضع(١).

واستثنى الحنابلة: إذا كان في الزحام عدو للقتيل وأمكن أن يكون قاتِلَه فيكون لوثًا في حقه، ويوجبون القسامة لولي الدم(٢).

❁ **الرأي الثاني**: ديته على من حضر من المزدحمين. وهو مذهب الحسن البصري، والزهري(٦)، والظاهرية(٧).

❁ **الرأي الثالث**: اعتبر أصحابه أن الزحام لوْثٌ في حق المزدحمين يوجب القسامة للولي إذا عيَّن أحدهم أو مجموعة منهم أنهم قتلوه. وهو مذهب الشافعي(٨)، ووجه

---

(١) [تكملة البحر الرائق للطوري - باب القسامة - ٤٥٢/٨] [حاشية ابن عابدين - كتاب الديات، باب القسامة - ٣١٦/١٠].

(٢) شرح منتهى الإرادات - كتاب الديات، باب القسامة - ١٦٣/٦، ١٦٤.

(٣) شرح النيل لأطفيش - باب القسامة - ١٦٢/١٥.

(٤) التاج المذهب للعنسي - كتاب الجنايات، باب القسامة - ٣٥٤/٤.

(٥) [المبسوط للطوسي - كتاب القسامة - ٢١٣/٧] [شرائع الإسلام للحلي - كتاب القصاص، دعوى القتل، القسامة، المقصد الأول في اللوث - ٢٠٨/٤].

(٦) [الاستذكار لابن عبد البر - كتاب العقول، باب جامع العقل - ٢٣١/٢٥] [المغني لابن قدامة - كتاب الديات، باب القسامة، مسألة: فإن كان بينهم عداوة ولوث - ١٩٥/١٢].

(٧) المحلى لابن حزم - أحكام الجراح وأقسامها، مسألة: حكم من قتل في الزحام أو لم يعرف من قتله - ٤٦٨/١٠.

(٨) روضة الطالبين للنووي - كتاب دعوى الدم، باب في القسامة - ٢٣٧/٧.

عند الحنابلة[١].

❁ **الرأي الرابع**: دمه هدر. وهو مذهب المالكية[٢].

الأدلة ومناقشتها

استدل أصحاب الرأي الأول: بالحديث والأثر، والمعقول:

❁ أما **الحديث**: فبما جاء في قصة قتيل خيبر أن النبي ﷺ وداه بمائة من إبل الصدقة كراهة أن يبطل دمه[٣].

وجه الدلالة: أنه قتيل لم يُعرَف قاتله فجعل النبي ﷺ ديته في مال الصدقة - أي بيت المال - فكذلك قتيل الزحام لأنه قتيل لم يُعرَف قاتله، لئلا يُهدَر دمه.

❁ **ومن الحديث أيضا**: ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه: عن عبد العزيز بن عمر، عن كتاب لعمر بن عبد العزيز: « بلغنا أن رسول الله ﷺ قضى من قُتِل يوم فطرٍ أو يوم أضحى فإن ديته على الناس جماعة ؛ لأنه لا يُدرى من قتله »[٤].

- **ونوقش**: بأنه منقطع، فلا حجة فيه[٥].

❁ ومن **الأثر**: ما أخرجه عبد الرزاق عن الأسود بن يزيد[٦] بسندٍ رجاله ثقات: « أن رجلا قُتِلَ في الكعبة، فَسأَلَ عمرُ عليًا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، فقال: من بيت المال »[٧]. أي ديته من بيت المال، ولا يُهدر دمه.

---

(١) كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات، باب القسامة - ٥/٥٨.

(٢) [المنتقى للباجي - كتاب العقول، جامع العقول - ٩/٩٦، ٩٧] [الكافي لابن عبد البر - كتاب القصاص والديات، باب القسامة - ١/٦٠٤].

(٣) سبق تخريجه ص١٧٠، وهو متفق عليه.

(٤) مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب من قتل في زحام - برقم: ١٨٣١٥ - ١٠/٥١.

(٥) المحلى لابن حزم - ١٠/٤٦٨.

(٦) هو أبو عمرو ويقال أبو عبد الرحمن: الأسود بن يزيد بن قيس النخعي الكوفي، روى عن عمر وعلي بن أبي طالب وابن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ، وغيرهم من الصحابة، قال عنه أحمد: ثقة من أهل الخير. توفي بالكوفة سنة خمس وسبعين، وقيل أربع وسبعين. [تهذيب الكمال للمزي - برقم: ٥٠٩ - ٣/٢٣٣].

(٧) مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب من قتل في زحام - برقم: ١٨٣١٧ - ١٠/٥١، وأخرجه ابن أبي شيبة عن إبراهيم مرسلا - برقم: ٢٨٤٣٦ - ١٤/٢٧٩.

۞ وبما رواه يزيد بن مذكور الهمداني[(١)]: « أن رجلا قُتِل يوم الجمعة في المسجد في الزَّحَام، فجعل عليٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ديته من بيت المال »[(٢)].

۞ ومن **المعقول**:

قالوا: بأنَّا قد أيقنَّا أنه مات مِن فعلِ قومٍ مسلمين، ولم يتعيَّن مَن قَتَله ؛ فحَسُن أن يُودى من بيت المالِ ؛ لِأنَّ بيت مالهم كالعاقلة[(٣)].

استدل أصحاب *الرأي الثاني*: بالحديث، والمعقول:

فأما **الحديث**: فما أخرجه البخاري في صحيحه عن عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا قالت: « لمَّا كان يومُ أحدٍ هُزِمَ المشركون، فصاح إبليسُ: أَيْ عِبَادَ الله ، أُخَرَاكُم، فرجعت أُولاهم، فاجتلدت هي وأُخَرَاهُم، فنظر حذيفة[(٤)]، فإذا هو بأبيه اليمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، فقال: أَيْ عباد الله، أبي، أبي، قالت: فوالله ما احتجزوا حتى قتلوه، قال حذيفة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: غفر الله لكم ».

قال عروة بن الزبير[(٥)]: "فما زالت في حذيفة منه بقيّةُ خيرٍ حتى لَحِقَ بالله" [(٦)].

يقول ابن بطال في وجه الدلالة: إن حذيفة قال: (غَفَرَ اللَّهُ لكم) فدل أنه لم يغفر لهم إلا ما له مطالبتهم به، ألا ترى قوله: (فلم يزل في حذيفة منها بقيّةُ خيرٍ) يُريدُ أنها ظهرت عليه بركة ذلك العفو عنهم[(٣)].

- وقد **يناقش** هذا: بأن أبا حذيفة قتله المسلمون بسيوفهم يحسبونه من المشركين، ولم

---

(١) أبو يوسف: يزيد بن مذكور الهمداني، من أهل الشام، يروي عن علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، روى عنه ابنه مسلم بن يزيد، ووهب بن عقبة. [التاريخ الكبير للبخاري - برقم: ٣٣١٦ - ٣٥٦/٤/٨] [الثقات لابن حبان - ٥٤٦/٥].

(٢) [مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب من قتل في زحام - برقم: ١٨٣١٦ - ٥١/١٠] [مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات، باب الرجل يقتل في الزحام - برقم: ٢٨٤٣٥ - ٢٧٩/١٤].

(٣) شرح ابن بطال لصحيح البخاري - كتاب الديات، باب إذا مات في الزحام أو قُتِل - ٥١٨/٨.

(٤) هو: أبو عبد الله حذيفة بن اليمان، واليمان لقب، واسمه: حُسَيل بن جابر القطيعي، كان من كبار الصحابة، ويُلقب بصاحب سرِّ رسول الله ﷺ، توفي بالكوفة سنة ست وثلاثين في أول خلافة علي بن أبي طالب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ٣٩٠ - ص١٣٨].

(٥) أبو عبد الله: عروة بن الزبير بن العوام القرشي، أحد الفقهاء السبعة بالمدينة، كان عالما، صالحا، كريما، ثقة، ثبتا، كثير الحديث، توفي بالمدينة سنة ثلاث وتسعين. [تهذيب الكمال للمزي برقم: ٣٩٠٥ - ١١/٢٠].

(٦) صحيح البخاري - كتاب الديات، باب إذا مات في الزحام أو قُتِل - برقم: ٦٨٩٠ - ٧/٩/٤.

يُقتل في زحام، وتصدق حذيفة بدية أبيه على قاتليه[١]، فهذا خارج عن محل النزاع.

۞ ومن **المعقول**:

قالوا: بأنَّا قد أيْقَنَّا أنه مات من فعل المتزاحمين فوجب أن لا يتعدى ذلك إلى غيرهم[٢].

استدل أصحاب الرأي الثالث: بالمعقول:

وبيانه: أن وجود القتيل بين المتزاحمين شُبهة تُغلِّب الظن أنهم قتلوه بازدحامهم، ولا يجب شيء لأولياء الدم إلا بالدعوى على معيَّنين، فإذا ادعوا على المتزاحمين فإنهم يستحقون بهذه الدعوى مع الشبهة القسامة ؛ لأن دعوى الدم مع الشبهة توجب القسامة.

استدل أصحاب الرأي الرابع: بالمعقول:

قال ابن بطال: إنَّه لمَّا لم يُعْلَم قاتِلُه بعينه عِلْمَ يَقِينٍ استحال أن يُؤخذ أحدٌ فيه بالظنّ، فوجب أن يُهدر دمه[٣]. ا.هـ

بمعنى أن الدعوى في هذا المقتول ليست على مَعيَّن ولا مُعيَّنِين لعدم معرفة القاتل، ومن شرط دعوى الدم عندهم أن تكون على معين.

المختار:

بعد عرض آراء الفقهاء وأدلتهم ومناقشتها يمكن أن نخلص إلى أن المتزاحمين إذا عُرفوا ببينة فإن الدية تكون عليهم لأنهم اشتركوا في قتله خطأً.

أما إذا عَرَفهم الوليُّ ولا بيِّنة له، وأمكن أن يكونوا قاتليه، فللولي أن يقسم عليهم ويستحق بأيمانه الدية ؛ لأن وجوده قتيلا بينهم لوث في حقهم.

أما إذا لم يُعرَفُوا فالدية في بيت مال المسلمين ؛ لئلا يُهدر دم المسلم، كما جاء في قصة قتيل خيبر، وقد روي هذا عن عمر وعلي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا، والعمل برأيهما أولى من الاجتهاد بما يخالفه. والله أعلم.

---

(١) روى ذلك الحاكم في مستدركه عن محمود بن لبيد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وذكر القصة ثم قال فيها: « أما أبو حذيفة فاختلفت عليه أسياف المسلمين، فقتلوه ولا يعرفونه ». وقال صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، وحسَّن ابن حجر إسناده في الدراية. [المستدرك للحاكم - كتاب معرفة الصحابة، قصة شهادة اليمان بن جابر - ٢٠٢/٣] [الدراية لابن حجر - كتاب الجنايات - برقم: ١٠١٤ - ٢٦٦/٢].

(٢) شرح ابن بطال لصحيح البخاري - كتاب الديات، باب إذا مات في الزحام أو قُتِل - ٥١٨/٨.

(٣) المرجع السابق - ٥١٩/٨.

الجهة التي تتحمل خطأ الحاكم في النفس والأطراف

المقصود من إيراد هذه المسألة:

بيان الجهة المسؤولة عن تحمل خطأ الحاكم في اجتهاده في حكم أدى إلى إتلاف نفس أو طرف ولزمه ضمانه، ولا تتعرض لأصل لزوم الضمان من عدمه.

ولا يتعرض البحث أيضا للإتلاف الناجم عن خطأ الشهود.

المقصود بالحاكم:

هو إمام المسلمين أو من ينوب عنه كالوالي والقاضي.

والخطأ في الحكم يشمل:

ما كان منه في حق من حقوق الله تعالى كالحدود، أو ما كان في حقوق البشر كالقصاص.

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أن عاقلة الحاكم تحمل ضمان إتلاف النفس أو الأطراف الناجم عن خطئه في غير حكمه واجتهاده. حكى ابن قدامة عدم الخلاف في ذلك[1].

واختلفوا في الإتلاف الناجم عن خطئه في الحكم هل تحمله العاقلة أم يحمله بيت المال.

صور خطأ الحاكم في حكمه:

أن يدَّعِيَ رجلٌ على آخرَ أنه سرق ماله، ويَشْهَد شاهدان على ذلك، فيأمر الحاكم بإقامة حد السرقة على المشهود عليه، فتقطع يده، ثم يتبين بعد ذلك أن أحد الشاهدين لم يكن أهلًا للشهادة كأن يكون عبدا أو كافرا.

ففي هذه الحالة تبين أن الحاكم قضى بإقامة الحد بدون بيّنة، والحكم بدون بيّنة خطأ في الحكم.

ومن الصور أيضا: أن يُقِرَّ مجنونٌ أو صبيٌّ بحد أو قصاص، فيقام عليه، ثم يتبين للحاكم بعد ذلك أنه كان مجنونا أو صبيا.

ومن الصور أيضا: أن يقضيَ الحاكم بتعزير شخص، فيموت من التعزير، فهذا خطأ

---

(١) المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٢/٣٥.

في الحكم عند من يرى أن التلف الناتج عن التعزير يُضمن، كالشافعي[(١)].

ومن الصور أيضا: إذا أقام الحاكم الحدَّ أو القِصاص على امرأة حامل، فأجهضت ما في بطنها.

آراء الفقهاء في المسألة:

يمكن حصر خلاف الفقهاء فيمن يتحمل خطأ الحاكم الذي لزمه ضمانه في رأيين:

الرأي الأول:

يرى أصحابه أن خطأ الحاكم في حكمه يتحمله بيت المال. وذهب إليه الحنفية[(٢)]، وهو أحد قولي الشافعي[(٣)]، والمذهب عند الحنابلة[(٤)]، ومذهب الزيدية[(٥)]، والإمامية[(٦)] وقول عند الإباضية[(٧)].

وفرَّق الحنفية بين ما إذا أخطأ القاضي في حق من حقوق العبد كالقصاص، بأن بان أن الشهود لا تصح شهادتهم بعد القصاص فإن ضمان الدية يكون في مال المقضي له.

وبين ما إذا أخطأ القاضي في حقٍّ من حقوق الله تعالى كالحدود، فضمان تلف

---

(١) الأم للشافعي - كتاب جراح العمد، جناية السلطان - ٢١٧/٧.

(٢) [بدائع الصنائع - كتاب آداب القاضي، فصل وأما بيان حكم خطأ القاضي في القضاء - ١٦/٧] [مجمع الضمانات - الباب الثلاثون: في الشهادة - ٧٥٧/٢] [حاشية قرة عيون الأخيار تكملة حاشية ابن عابدين - كتاب الهبة، مطلب ملخص ما قيل في خطأ القاضي - ٦٤/١١، ٦٥].

(٣) الحاوي للماوردي - كتاب الأشربة والحد فيها، باب عدد حد الخمر ومن يموت من ضرب الإمام وخطأ السلطان - (٤١٨/١٣)، وفي كتاب الأقضية واليمين مع الشاهد، باب الشهادة على الحدود وجرح الشهود، القول فيما لو حكم لشهود فاسقين - (٢٥٢/١٧).

(٤) [المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٣٥/١٢]، [المبدع شرح المقنع لابن مفلح - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٣٤٢/٧].

(٥) التاج المذهب لأحكام المذهب - كتاب الحدود، فصل في بيان ما يسقط به الحد في الزنا - ٢٢٣/٤.

(٦) [المختصر النافع في فقه الإمامية لأبي القاسم نجم الدين جعفر الحلي - كتاب القصاص ص٢٩٠ - الناشر: قم الدراسات الإسلامية في مؤسسة البعثة بطهران - الطبعة الثالثة سنة ١٤١٠هـ] [شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام - كتاب الحدود والتعزيرات، القسم الأول في الحدود، الباب الرابع في حد السكر، تتمة - ١٥٨/٤] [الروضة البهية للعاملي - كتاب الحدود، الفصل الرابع في حد الشرب - ٢١٤/٩، ٢٢٠].

(٧) شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب العشرون في الديات، باب في الديات أيضا - ١٤٢/١٥.

النفس أو الطرف يكون في بيت المال[1].

نصوص الفقهاء في المسألة:

أولا: الحنفية: قال صاحب المحيط البرهاني[2]:

"وإن كان خطأ - القاضي - لا يمكن رده بأن كان قضى بالقصاص واستوفى، لا يُقتل المقضي له بالقصاص ... ولكن تجب الدية في مال المقضي له ... لأنه تعذر الإيجاب على القاضي ؛ لأن خطأه موضوع عنه، إما لأنه مأمور باتباع الظاهر، وقد اتبع الظاهر فقد أتى بالمأمور والإتيان بالمأمور به ينافي وجوب الضمان على المأمور، وإما لأنه يتقاعد عن أمر القضاء حتى لا يلزمه الضمان عند ظهور الخطأ الذي ليس في وسعه الاحتراز عنه، فيؤدي إلى تعطيل الأحكام ؛ وإنه لا يجوز، وإذا تعذر إيجاب الغرامة على القاضي أوجبناها على المقضي له، لأن القاضي عامل له فكان عمل القضاء له فيكون الغرم عليه، ليكون الغرم بمقابلة الغنم".

ثم قال: "وإن أخطأ وكان ذلك في حقوق الله تعالى، بأن قضى بحد الزنا أو بحد السرقة أو بحد شرب الخمر، واستوفى القطع والرجم والحد، ثم ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو محدودون في القذف، فضمان ذلك في بيت المال ؛ لأنه تعذر إيجاب الضمان على القاضي لما مر، وهذا القضاء كان لجماعة من المسلمين، فيكون الغرم في مالهم"[3].

ثانيا: الشافعية: قال الماوردي[4]: "وإذا بان للحاكم بعد حكمه أن فسق الشاهدين

---

(١) [الفتاوى الهندية - كتاب أدب القاضي، باب في القاضي يقضي بقضية ثم بدا له أن يرجع عنها - ٣٢٥/٣]، [حاشية ابن عابدين - كتاب القضاء، مطلب فيما لو قضى القاضي بالجور - ١١٢/٨].

(٢) هو: برهان الدين: محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن مازه البخاري المرغيناني، من أكابر فقهاء الحنفية. عدَّه ابن كمال باشا من المجتهدين في المسائل. وهو من بيت علم عظيم في بلاده. ولد بمرغينان سنة إحدى وخمسين وخمسمائة، وتوفي ببخارى سنة ست عشرة وستمائة. من كتبه: ذخيرة الفتاوى، والمحيط البرهاني، في الفقه، وغيرها.[الفوائد البهية - ص٨٥] [الأعلام - ١٦١/٧].

(٣) المحيط البرهاني - كتاب القضاء، الفصل الرابع عشر في القاضي يقضي بقضية ثم بدا له أن يرجع عنه، وفي وقوع القضاء بغير حق - ٤٥٧/٩، ٤٥٨.

(٤) هو أبو الحسن علي بن محمد حبيب الماوردي، نسبته إلى بيع ماء الورد، ولد بالبصرة سنة أربع وستين وثلاثمائة، وانتقل إلى بغداد. وَلِيَ القضاء في بلدان كثيرة حتى صار أقضى قضاة عصره، وهو من أكابر =

حدث قبل شهادتهما، نقض حكمه ... واسترجع ما استوفاه بحكمه إن أمكن، وإن كان قصاصا لا يمكن استرجاعه ضمن الحاكم بالدية والكفارة، وفي محلة الدية قولان: أحدهما: على عاقلته ... والقول الثاني: في بيت المال''[(١)].

وفي موضع آخر عند كلامه عن الزيادة في الحد التي تؤدي إلى التلف وتوجب الضمان، قال: ''الضمان على الإمام دون الجلاد، وأين يكون ضمانه ؟ على قولين: **أحدهما**: يكون ضمانه على عاقلته ... **القول الثاني**: أن ما لزمه من الدية يكون في بيت المال''[(٢)].

ثالثاً: **الحنابلة**: **قال المرداوي**[(٣)] **في الإنصاف**: ''وخطأ الإمام والحاكم في أحكامه في بيت المال، وهو المذهب وعليه أكثر الأصحاب ... وكذا الحكم إن زاد سوطا، كخطأ في حد أو تعزير، أو جَهِلَا حَمْلًا، أو بان من حَكَمَا بشهادته غير أهل''[(٤)].

رابعاً: الزيدية: قال **العنسي**[(٥)] **صاحب التاج المذهب**: ''إن أخطأ الحاكم ضمن بيت

= فقهاء الشافعية، ومن العلماء الباحثين أصحاب التصانيف الكثيرة. وكان يميل إلى مذهب الاعتزال، توفي ببغداد سنة خمسين وأربعمائة، من كتبه: أدب الدنيا والدين، والأحكام السلطانية، والحاوي في الفقه الشافعي، وغيرها. [سير أعلام النبلاء للذهبي - ٦٤/١٨] [الأعلام للزركلي - ٣٢٧/٤].

(١) الحاوي للماوردي - كتاب الأقضية واليمين مع الشاهد، باب الشهادة على الحدود وجرح الشهود، القول فيما لو حكم لشهود فاسقين - ٢٥٢/١٧.

(٢) المرجع السابق: كتاب الأشربة والحد فيها، باب عدد حد الخمر ومن يموت من ضرب الإمام وخطأ السلطان - (٤١٨/١٣).

(٣) هو: أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد المرداوي ثم الدمشقي: فقيه حنبلي، من العلماء. ولد في مردا (قرب نابلس) سنة سبع عشرة وثمانئمة، وانتقل في كبره إلى دمشق فتوفي فيها سنة خمس وثمانين وثمانمائة. من كتبه: الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، وتحرير المنقول في أصول الفقه، وغيرها. [الضوء اللامع للسخاوي - برقم: ٧٦٢ - ٢٢٥/٥] [الأعلام للزركلي - ٢٩٢/٤]

(٤) الإنصاف للمرداوي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله، مسألة وخطأ الإمام والحاكم - ٦٠/٢٦.

(٥) هو: صفي الدين، أحمد بن قاسم العنسي، نسبة إلى بلدة عنس باليمن، عالم، فاضل، حجة في الفقه والفرائض على مذهب الزيدية، ولد سنة عشرين وثلاثمائة بعد الألف، ونشأ في مدينة صنعاء، تولى وزارة الأوقاف مدة قصيرة، وتوفي سنة تسعين وثلاثمائة بعد الألف، من مؤلفاته: التاج المذهب لأحكام المذهب شرح فيه متن كتاب الأزهار في الفقه، وكتاب الراعي في الرعية.
[موقع موسوعة أعلام اليمن ومؤلفيه على شبكة الإنترنت - http://www.al-aalam.com].

المال الأرش أو الدية، ولا يكون على عاقلته''[١].

خامساً الإمامية: قال الحلي[٢]: ''لو أقام الحاكم الحد بالقتل، فبان فسوق الشاهدين، كانت الدية في بيت المال، ولا يضمنها الحاكم ولا عاقلته. ولو أنفذ إلى حامل لإقامة حد، فأجهضت خوفاً: قال الشيخ: دية الجنين في بيت المال، وهو قوي لأنه خطأ، وخطأ الحاكم في بيت المال''[٣].

سادساً: الإباضية: قال أَطَّفَيِّش[٤] **صاحب شرح النيل**: ''وقيل خطؤه في الحكم على بيت المال، وفي اليد على عاقلته''[٥].

الرأي الثاني: يرى أصحابه أن خطأ الحاكم في حكمه يتحمله عاقلته. وهو مذهب المالكية[٦]، والأظهر عند الشافعية[٧]، ....

---

(١) التاج المذهب لأحكام المذهب - كتاب الحدود، فصل في بيان ما يسقط به الحد في الزنا - ٢٢٣/٤.

(٢) هو: نجم الدين أبو القاسم جعفر بن الحسن الهذلي الحلي: فقيه إمامي مقدم، من أهل الحلة في العراق، ولد سنة اثنتين وستمائة، كان مرجع الشيعة الإمامية في عصره، له علم بالأدب، وشعر جيد، توفي بالحلة سنة ست وسبعين وستمائة، من تصانيفه: شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، واختصره في النافع، والمعتبر في شرح المختصر، وغيرها. [هدية العارفين - ٢٥٤/١] [الأعلام للزركلي - ١٢٣/٢].

(٣) شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام للحلي - كتاب الحدود والتعزيرات، القسم الأول في الحدود، الباب الرابع في حد السكر، تتمة - ١٥٨/٤.

(٤) هو: محمد بن يوسف بن عيسى أَطَّفَيِّش، الملقب عند الإباضية بقطب الأئمة، وهو أشهر أئمتهم بالمغرب الإسلامي في العصور الحديثة، علامة بالتفسير، والفقه، والأدب، مجتهد، ولد في جنوب الجزائر سنة ست وثلاثين ومائتين بعد الألف، نبغ منذ صغره، واشتغل بالتدريس والتأليف، حتى قيل إن مؤلفاته بلغت ثلاثمائة مؤلَّف، توفي سنة اثنتين وثلاثين وثلاثمائة بعد الألف، من أهم مؤلفاته: هميان الزاد في التفسير، و شرح النيل وشفاء العليل في الفقه، جمع فيه آراء المذاهب الإسلامية وقارن بينها. [الأعلام للزركلي - ١٥٦/٧] [برنامج معجم أعلام الإباضية الإلكتروني من إنتاج موقع الأمل المشرق].

(٥) شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب العشرون في الديات، باب في الديات أيضا - ١٤٢/١٥.

(٦) [المدونة - كتاب الرجم، في شهادة الأعمى وخطأ الإمام في الحدود - ٢٣٩/١٦/٦، ٢٤٠] [الذخيرة للقرافي - كتاب الجنايات، الجناية الثالثة: الزنا، فرع: إذا رجع أحد الأربعة الشهود قبل الحد - ٧٧/١٢] [التاج والإكليل للمواق، ومواهب الجليل للحطاب الرعيني - كتاب القضاء والشهادة، باب الشهادات، فصل في القدح في الشهادة - ٢٤٢/٨].

(٧) روضة الطالبين للنووي - كتاب الشهادات، الباب السادس في الرجوع عن الشهادة - ٢٧٩/٨ ، وكتاب الجنايات، باب استيفاء القصاص، الطرف الثاني في وقت الاقتصاص - ٩٥/٧.

ورواية عن أحمد[١]، وقول عند الإمامية[٢]، وهو المذهب عند الإباضية[٣].

نصوص الفقهاء في المسألة:

أولا: المالكية: قال سحنون[٤] في المدونة:

قلت - أي سحنون -: "أرأيت ما أخطأ به الإمام من حدٍّ هو لله، أيكون في بيت المال أم على الإمام في ماله أم يكون ذلك هدرا ؟

قال - أي ابن القاسم[٥] -: ما سمعت هذا من مالك، ولا بلغني فيه شيء، وأرى ذلك من خطأ الإمام، وتَحْمِلُ العاقلة من ذلك الثلث فصاعدا، وما كان دون الثلث ففي مال الإمام خاصة.

ثم قال: قلت: أرأيت إن كان شهدا عليه بقطع يد رجل عمدا، فقضى القاضي بشهادتهما فقطع يد المشهود عليه، ثم تبيَّن أنَّ أحد الشاهدين عبد أو ممن لا تجوز شهادته، أيكون لهذا الذي اقتص منه على الذي اقتص له شيء أم لا ؟

قال - أي ابن القاسم -: لم أسمع من مالك فيه شيئا ولا أرى عليه شيئا.

قلت: أفيكون له على الذي اقتص له دية يده مثل ما قلت في المال؟

---

(١) المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٣٥/١٢.

(٢) شرائع الإسلام للحلي - كتاب الحدود والتعزيرات، القسم الأول في الحدود، الباب الرابع في حد السكر، تتمة - ١٥٨/٤.

(٣) شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب العشرون في الديات، باب في الديات أيضا - ١٤٢/١٥.

(٤) سحنون: هو أبو سعيد عبد السلام بن سعيد بن حبيب التنوخي، وسحنون لقب له، قاض، فقيه، انتهت إليه رياسة العلم في المغرب، كان زاهدا لا يهاب سلطانا في حق يقوله، وكان رفيع القدر، عفيفا، أبِيَّ النفس. أصله شامي من حمص، ومولده في القيروان سنة ستين ومائة، ولي القضاء بها سنة أربع وثلاثين ومائتين، واستمر إلى أن مات بها سنة أربعين ومائتين، روى (المدونة) في فروع المالكية، عن عبد الرحمن بن قاسم، عن الإمام مالك. [وفيات الأعيان لابن خلكان - برقم: ٣٨٢ - ١٨٠/٣] [الديباج المذهب لابن فرحون - ٣٠/٢ وما بعدها] [الأعلام للزركلي - ٥/٤].

(٥) هو: أبو عبد الله عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي المصري، ويعرف بابن القاسم: من كبار فقهاء مصر، جمع بين الزهد والعلم. وتفقه بالإمام مالك حتى صار أعلم الناس بمذهبه، ولد بمصر سنة اثنتين وثلاثين ومائة، وتوفي بها سنة إحدى وتسعين ومائة. له (المدونة) وهي من أجلِّ كتب المالكية، رواها عن الإمام مالك. [الديباج المذهب لابن فرحون - ٤٦٥/١ وما بعدها] [الأعلام للزركلي - ٣٢٣/٣].

قال: لا، وأرى هذا من خطأ الإمام"[(١)].

وقال في موضع آخر: "قلت: أتحفظه عن مالك أن ما أخطأ به الإمام أن ذلك في بيت المال ؟

قال: حرصنا أن نسمع من مالك في ذلك شيئا فأبى أن يجيبنا، وأرى أن يكون ذلك على عاقلته مثل خطأ الطبيب والمُعَلِّم والخاتن"[(٢)].

ثانيا: الشافعية: قال النووي[(٣)] **في الروضة**: "إذا حكم القاضي بشهادة اثنين، ثم بان كونهما كافرين، أو عبدين، أو صبيين ... إن كان المشهود به قتلا أو قطعا أو حدا استُوفي، وتعذر التدارك، فضمانه على عاقلة القاضي على الأظهر"[(٤)].

رابعا: الحنابلة:قال ابن قدامة[(٥)] **في المغني**: وما حصل باجتهاده - أي الحاكم - ففيه روايتان: إحداها: على عاقلته[(٦)].

خامسا: الإمامية: قال الحلي: "وخطأ الحاكم في بيت المال، وقيل يكون على عاقلة الإمام"[(٧)].

---

(١) المدونة - كتاب الرجم، في شهادة الأعمى وخطأ الإمام في الحدود - ٦/١٦/٢٣٩، ٢٤٠.

(٢) المرجع السابق - كتاب السرقة، الرجوع عن الشهادة وخطأ الإمام - ٦/١٦/٢٨٣

(٣) هو: محيي الدين أبو زكريا: يحيى بن شرف الحزامي الحوراني، النووي، الشافعي: علامة بالفقه والحديث، حافظ، زاهد، ولد سنة إحدى وثلاثين وستمائة في نوا - من قرى حوران، بسوريا - وإليها نسبته، وتوفي بها سنة ست وسبعين وستمائة. تعلَّم في دمشق، وأقام بها زمنا طويلا، له مؤلفات كثيرة في فنون شتى منها: تهذيب الأسماء واللغات، والمنهاج في شرح صحيح مسلم، ورياض الصالحين، وروضة الطالبين، وغيرها كثير. [طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة - برقم: ٤٥٤ - ٢/١٩٤] [طبقات الشافعية الكبرى للسبكي - برقم: ١٢٨٨ - ٨/٣٩٥] [الأعلام للزركلي - ٨/١٤٩].

(٤) روضة الطالبين للنووي - كتاب الشهادات، الباب السادس في الرجوع عن الشهادة - ٨/٢٧٩.

(٥) هو: موفق الدين أبو محمد: عبد الله بن أحمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي: فقيه، من أكابر الحنابلة، ولد في جماعيل - من قرى نابلس بفلسطين - سنة إحدى وأربعين وخمسمائة، وتعلم في دمشق، ورحل إلى بغداد، فأقام نحو أربع سنين، وعاد إلى دمشق، وفيها وفاته سنة عشرين وستمائة، له تصانيف، منها: المغني، في الفقه، فصَّل فيه أقوال المذاهب، وروضة الناظر، في أصول الفقه، وذم ما عليه مدَّعو التصوف، ولمعة الاعتقاد، وغير ذلك. [الأعلام للزركلي - ٤/٦٧].

(٦) المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ١٢/٣٥.

(٧) شرائع الإسلام للحلي - كتاب الحدود والتعزيرات، القسم الأول في الحدود، الباب الرابع في حد السكر، تتمة - ٤/١٥٨.

سادسا: الإباضية: قال أطَّفيّش: ''خطأ الإمام والحاكم على عاقلتهما''[١].

الأدلة ومناقشتها

أدلة الرأي الأول: من السنة والقياس والمعقول.

۞ يمكن أن يستدل لهم من **السنة**: بما أخرجه البخاري: عن ابن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُمَا قال: « بعث النبي ﷺ خالد بن الوليد[٢] إلى بني جذيمة، فلم يحسنوا أن يقولوا أسلمنا، فقالوا: صبأنا صبأنا، فجعل خالد يقتل ويأسر، ودفع إلى كل رجل منا أسيره، فأمر كل رجل منا أن يقتل أسيره، فقلت: والله لا أقتل أسيري، ولا يقتل رجل من أصحابي أسيره، فذكرنا ذلك للنبي ﷺ ، فقال: ''اللهم إني أبرأ إليك مما صنع خالد بن الوليد مرتين'' »[٣].

وزاد ابن إسحاق في روايته: « ثم دعا رسول الله ﷺ علي بن أبي طالب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، فقال يا علي: أخرج إلى هؤلاء القوم، فانظر في أمرهم، واجعل أمر الجاهلية تحت قدميك، فخرج عليٌّ حتى جاءهم ومعه مال ... حتى إذا لم يبق شيء من دم ولا مال إلا وداه »[٤].

وجه الدلالة: أن خالد بن الوليد رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ كان نائبا عن النبي ﷺ ، فقاتلهم متأولا، وترك التثبت في أمرهم قبل أن يعلم المراد من قولهم صبأنا، ثم تبين خطؤه، فتبرأ النبي

---

(١) شرح النيل وشفاء العليل - الكتاب العشرون في الديات، باب في الديات أيضا - ١٤٢/١٥

(٢) هو: أبو سليمان خالد بن الوليد بن المغيرة بن عبد الله القرشي المخزومي، كان أحد أشراف قريش في الجاهلية، قيل أسلم عام الحديبية، وهاجر مع عمرو بن العاص وعثمان بن طلحة، ولم يزل من حين أسلم يوليه النبي ﷺ أعنَّة الخيل فيكون في مقدمتها في محاربة العرب، ولقب بسيف الله واستعمله أبو بكر الصديق رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ في قتال أهل الردة، توفي بحمص وقيل بالمدينة في خلافة عمر بن الخطاب رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ سنة إحدى وعشرين. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ٦١٠ - ص١٩٧ وما بعدها].

(٣) أخرجه البخاري في كتاب المغازي، باب بعث النبي ﷺ خالد بن الوليد إلى بني جذيمة برقم: ٤٣٣٩، ١٦٠/٥، وكتاب الأحكام، باب إذا قضى الحاكم بجور أو خلاف أهل العلم فهو رد - برقم: ٧١٨٩ - ٧٣/٩/٤.

(٤) السيرة النبوية لمحمد بن إسحاق المطلبي، تحقيق: أحمد المزيدي - ص٥٤٢ - ط دار الكتب العلمية، ببيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م.

وهي رواية مرسلة كما قال محقق السيرة ؛ لأنها من رواية أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين.

ﷺ من فعله، وأرسل عليا رَضِيَ اللهُ عَنْهُ يدفع دياتهم، والظاهر أنها من مال بيت المسلمين[١] ؛ لأنه لم يقرِّر على عاقلة خالد شيئا.

قال الذهبي: "ولخالد اجتهاده، ولذلك ما طالبه النبي ﷺ بدياتهم"[٢].

- **ويعترض عليه**: بأن هذه الزيادة التي ذكرها ابن إسحاق في سيرته مرسلة، فلا يصلح الاحتجاج بها.

۞ **ومن السنة أيضا**: ما أخرجه أبو داود والترمذي وغيرهما عن جرير بن عبد الله[٣] رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قال: بعث رسول الله ﷺ سرية إلى خثعم، فاعتصم ناسٌ منهم بالسجود، فأسرع فيهم القتل، فبلغ ذلك النبي ﷺ ، فأمر لهم بنصف العقل وقال: « إني بريء من كل مسلم يقيم بين ظهراني المشركين »[٤].

وفي رواية[٥]: أن قائد هذه السرية كان خالد بن الوليد رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

وجه الدلالة: أن خالد بن الوليد رَضِيَ اللهُ عَنْهُ كان نائبا عن النبي ﷺ في الغزو فقتلهم متأولا، ثم تبين أنه أخطأ في اجتهاده، فأمر لهم النبي ﷺ بنصف العقل، والظاهر أنه من

---

(١) ذكر الواقدي في مغازيه (ص٨٨٢ - ط عالم الكتب، الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م): أن هذا المال استقرضه النبي ﷺ من مكة بعد فتحها.

(٢) سير أعلام النبلاء للذهبي - ٣٧١/١.

(٣) هو: أبو عمرو جرير بن عبد الله البجلي رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، أسلم قبل موت النبي ﷺ بأربعين يوما، كان حسن الصورة، نزل الكوفة وسكنها، ثم تحول إلى قرقيسياء ومات بها سنة أربع وخمسين، وقيل سنة إحدى وخمسين. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ٣٢٢ - ص١٢٠].

(٤) سنن أبي داود - كتاب الجهاد، باب النهي عن قتل من اعتصم بالسجود - برقم: ٢٦٤٥ - ص٢٩٨، سنن الترمذي - باب ما جاء في كراهية المقام بين أظهر المشركين - برقم: ١٦٠٤ -١٥٥/٤.

وحكى الترمذي عن البخاري أنه قال: الصحيح أنه مرسل، عن إسماعيل بن قيس.

ونقل ابن الملقن عن ابن دقيق العيد في الإمام قوله: الذي أسنده عندهم ثقة. يعني فيكون مقدما على رواية الإرسال على القاعدة المقررة. [البدر المنير لابن الملقن - كتاب السير - ١٦٤/٨].

وقال الصنعاني: إسناده صحيح [سبل السلام للصنعاني - كتاب الجهاد - برقم: ١١٨٣ -٢٠١/٤]

وصححه الألباني دون جملة العقل. كذا وجدته في تعليقه على سنن أبي داود.

(٥) أخرجها الطبراني في المعجم الكبير، تحقيق: حمدي السلفي (برقم: ٣٨٣٦ - ١١٤/٤) الناشر: مكتبة ابن تيمية بالقاهرة - الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ/١٩٨٣م، والطحاوي في مشكل الآثار، باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في النفر الخثعميين الذين كان بعث إليهم خالدا، ومِنْ قتله إياهم بعد اعتصامهم بالسجود - (برقم: ٣٢٣٣ - ٢٧٤/٨).

بيت المال ؛ لأنه ليس في الحديث ذكر لعاقلة خالد بن الوليد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

- **ونوقش**: بأن النبي ﷺ إنما أعطاهم نصف الدية تطوعا منه بذلك وتفضلا، وأعلمهم أنه بريء من كل مسلم مع مشرك في دار شرك ليعلمهم أن لا ديات لهم ولا قود[١].

وعلى هذا فليس الحديث داخلا في محل النزاع لأنهم لا ضمان لهم أصلا.

والجواب: أن الظاهر أن قضاء النبي ﷺ لهم بنصف العقل إنما هو لثبوت حقهم فيه ؛ لأنهم مسلمون سُفكت دماؤهم خطأ، وأما النصف الآخر فلا حق لهم فيه ؛ لأنهم أعانوا على أنفسهم بوجودهم بين أظهر المشركين، فكانوا كمن هلك بجناية نفسه وجناية غيره، فتسقط حصة جنايته من الدية[٢].

ومن القياس:

أن الحاكم نائب عن المسلمين ووكيل لهم، وخطأ الوكيل يكون على موكله[٣].

ومن المعقول:

قالوا: إن الخطأ يكثر في أحكام الإمام واجتهاده، فإيجاب عقله على عاقلته يجحف بهم، فاقتضى ذلك التخفيف عن القاضي بجعل الدية من بيت المال[٤].

كما أن قضاءه في حدود الله إنما هو لعامة المسلمين لعود منفعة إقامتها إليهم، وهو الزجر، فكان خطؤه عليهم، فيؤدى من بيت مالهم[٥].

أدلة أصحاب *الرأي الثاني*: بالسنة، الأثر، والقياس.

فمن السنة: حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في المرأتين اللتين اقتتلتا من هذيل، وفيه:

---

(١) كذا قال الشافعي في الأم (كتاب جراح العمد، قتل المسلم ببلاد الحرب - ٨٩/٧)، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٢٧٥/٨).

(٢) ينظر: جامع الأصول في أحاديث الرسول لابن الأثير الجزري، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط - تحت رقم: ٢٥٢٣ - ٤٤٦/٤ - نشر وتوزيع: مكتبة الحلواني، ومطبعة الفلاح، ومكتبة دار البيان - سنة ١٣٩٠هـ/١٩٧٠م.

(٣) الإقناع للحجاوي - كتاب الديات، باب العاقلة وما تحمله - ٢٣٤/٤.

(٤) المغني لابن قدامة - كتاب الديات - ٣٥/١٢.

(٥) بدائع الصنائع - كتاب آداب القاضي، فصل وأما بيان حكم خطأ القاضي في القضاء - ١٦/٧

« وقضى بدية المرأة على عاقلتها »[١].

وجه الدلالة: أن الحديث نص على أن دية قتل الخطأ تحملها العاقلة، وهذا عام في خطأ الحاكم وغيره، وفي خطأ الحكم وغيره، فلا يعدل عن العاقلة إلى بيت المال.

- **ويمكن مناقشته**: بأن الأحاديث السابقة مخصصة له.

ومن الأثر:

ما أخرجه عبد الرزاق والبيهقي عن الحسن البصري[٢] قال: أرسل عمر بن الخطاب إلى امرأة مُغِيبَةٍ[٣] كان يدخل عليها، فأنكر ذلك، فأرسل إليها، فقيل لها: أجيبي عمر. فقالت: يا ويلها، ما لها ولعمر. قال: فبينا هي في الطريق فزعت، فضربها الطلق، فدخلت دارا فألقت ولدها، فصاح الصبي صيحتين ثم مات. فاستشار عمر أصحاب النبي ﷺ، فأشار عليه بعضهم أن ليس عليك شيء ؛ إنما أنت والٍ ومؤدِّب. قال: وصمت عليٌّ. فأقبل عليه فقال: ما تقول ؟ قال: إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، أرى أن ديته عليك ؛ فإنك أنت أفزعتها وألقت ولدها في سببك، قال: فأمر عليًا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أن يقسم عقله على قريش، يعني يأخذ عقله من قريش لأنه خطأ[٤].

وجه الدلالة: أن عمرَ طلب من علي رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أن يقسم دية جنين المرأة على قريش - وهم عاقلة عمر - ولو كانت الدية في بيت المال لما طلب عمرُ أن يقسمها عليٌّ على قومه.

(١) الحديث متفق عليه، سبق تخريجه ص٣٤٠.

(٢) هو: أبو سعيد الحسن بن يسار البصري، تابعي، كان إمام أهل البصرة، وحبر الأمة في زمنه، وهو أحد العلماء الفقهاء الفصحاء الشجعان النساك. ولد بالمدينة سنة إحدى وعشرين، وشبَّ في كنف عليّ بن أبي طالبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وعظُمت هيبته في القلوب فكان يدخل على الولاة فيأمرهم وينهاهم، لا يخاف في الحق لومة، وكان غاية في الفصاحة، وله مع الحجاج بن يوسف مواقف، وقد سلم من أذاه. أخباره كثيرة، له كتاب في فضائل مكة، توفي بالبصرة سنة عشر ومائة. [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٦٦- ٣/١ - ٧١/١] [الأعلام للزركلي - ٢٢٦/٢].

(٣) هي التي غاب عنها زوجها. [المغرب للمطرزي - مادة غيب - ١١٩/٢].

(٤) مصنف عبد الرزاق - كتاب العقول، باب من أفزعه السلطان - برقم: ١٨٠١٠ - ٤٥٨/٩، والبيهقي في الكبرى، كتاب الإجارة، باب الإمام يضمن والمعلم يغرم من صار مقتولا بتعزير الإمام وتأديب المعلم - ١٢٣/٦.

- **ونوقش**: بأنه منقطع ؛ لأنه من رواية الحسن عن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ ولم يدركه(١).
- **ونوقش أيضا بما قاله الماوردي**: "وإنما ضَمِنَ عُمرُ جنين المرأة على عاقلته: لأنه أرهبها في تهمة لم تتحقق عنده، فعدل بالضمان لأجل ذلك عن بيت المال إلى عاقلته"(٢).

ومن القياس:

قالوا: إنه جانٍ، فكان خطؤه على عاقلته، كخطأِ غيره، وكخطئه في غير الحكم(٣).

المختار:

يحسن هنا أن أذكر ما رجحه شيخ الأزهر السابق الشيخ جاد الحق رَحِمَهُٱللَّهُ في هذه المسألة، حيث قال: بأن خطأ الحاكم يكون ضمانه في بيت المال إذا ثبت أنه اجتهد في الفحص واستقصاء الوقائع والأدلة، ولم يُقَصِّر في البحث بمقارنة الحجج والبيّانات، والتعرف على عدالة الشهود، واستظهار دلالة الشهادة، ثم الوصول إلى الحكم الشرعي في الواقعة.

أما إذا ثبت تقصيره وقعوده عن التقصي فيما هو مطروح أمامه ضمنت عاقلته ما أفسده بحكمه أو قضائه(٤). ا.هـ والله أعلم.



(١) ينظر البدر المنير لابن الملقن - كتاب الديات، ٤٩٤/٨.

قال الذهبي: "وهو [أي الحسن] مدلِّس فلا يُحتجُّ بقوله عن فِيّ مَن لم يُدركه". [تذكرة الحفاظ - برقم: ٦٦-٣/١ - ٧١/١].

(٢) الحاوي للماوردي - ٤١٨/١٣.

(٣) المرجع السابق، والمغني لابن قدامة - ٣٥/١٢.

(٤) بتصرف من: برنامج فتاوى دار الإفتاء المصرية، إنتاج المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بمصر - المقدمة والتصدير، الموضوع: الإفتاء، لفضيلة الشيخ جاد الحق علي جاد الحق.

مسألة قتل الوالد بولده في العمد

المراد بالوالد في المسألة:

الأب والجد وإن علا[(١)] من النسب[(٢)]، وكذلك الأم عند الجمهور تدخل من باب أولى[(٣)].

والمراد بالولد:

الابن والبنت وأولادهما وإن نزلوا.

تحرير محل النزاع:

اتفق الجمهور على أن الوالد لا يُقتل بولده إذا كان فعله محتملا لقصد القتل وعدمه ؛ لأن شفقة الأبوَّة شُبهة شاهدة بعدم القصد إلى القتل تُسقِط القود، واختلفوا فيما إذا قتله بصورة لا تحتمل إلا تعمَّد القتل كأن يضجعه ويذبحه.

وخالف بعضُ الفقهاءِ الجمهورَ، فقالوا بوجوب القصاص على الأب إذا قتل ابنه بصورة العمد مطلقا كما لو قتل أجنبيًّا.

وعلى هذا فإن بعضهم منع القصاص مطلقا بين الوالد وولده لشبهة الأبوَّة.

وبعضهم جعل المانع شبهة شفقة الأبوَّة أو التأديب – ولا تطَّردان في الفعل الذي لا يُشَكُّ معه في قصد القتل – فقال بالتفصيل.

وبعضهم لم يعتبر شبهة في قتل الوالد لولده فأجرى بينهما القصاص مطلقا في العمد.

---

(١) وعند الإباضية يقتل الجد والجدة بأحفادهما. [شرح النيل وشفاء العليل – الكتاب العشرون في الديات، باب في دية الجوارح – ٩٦/١٥].

(٢) أما الوالد من الرضاع فإنه يُقتل بولده عند الحنابلة. لأنه ليس بوالد حقيقة. [كشاف القناع للبهوتي – كتاب الجنايات، باب شروط القصاص – ٤٦١/٤].

(٣) وعند الإمامية وفي وجه عند الإباضية تقتل الأم بولدها، وهي رواية عن أحمد.

وصحَّح ابن قدامة نفي القصاص عنها كالأب ؛ لأنها أحد الوالدين فأشبهت الأب، ولأنها أولى بالبِرِّ فكانت أولى بنفي القصاص عنها. [المغني لابن قدامة – كتاب الجراح – ٤٨٤/١١] [المبسوط للطوسي – كتاب الجراح – ٩/٧] [شرح النيل – الكتاب العشرون في الديات، باب في دية الجوارح – ٩٦/١٥].

وبناء على هذا فإن المسألة فيها ثلاثة أقوال:

❁ **القول الأول:** لا يُقتل والد بولده مطلقا، بل تجب عليه الدية مغلَّظة[(١)]. وقال به الجمهور: الحنفية والشافعية والحنابلة، والزيدية، والإمامية، والإباضية[(٢)].

نصوص الفقهاء في المسألة:

أولا: الحنفية::

قال صاحب الهداية: "ولا يُقتل الرجل بابنه، ... والجد من قِبَلِ الرجال أو النساء وإن علا في هذا بمنزلة الأب، وكذا الوالدة، والجدة من قبل الأب أو الأم، قَرُبَت أو بَعُدَت"[(٣)]

ثانيا: الشافعية:

قال الإمام الشافعي رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "ولا يُقتل والد بولد ؛ لأنه إجماع، ولا جدٌّ من قِبَلِ أُمٍّ ولا أبٍ بولدِ ولدٍ وإن بَعُدَ ؛ لأنه والدٌ"[(٤)].

وقال صاحب المهذب: "ولا يجب القصاص على الأب بقتل ولده، ولا على الأم بقتل ولدها ... لأنها كالأب في الولادة، ولا يجب على الجد وإن علا ولا على الجدة وإن علت بقتل ولد الولد وإن سفل ؛ لمشاركتهم الأب والأم في الولادة وأحكامها"[(٥)]

ثالثا: الحنابلة:

قال صاحب كشاف القناع في شروط القصاص: "أن لا يكون المقتول من ذرية

---

(١) وتغليظ الدية يكون في أسنان الإبل وليس في أعدادها، فهي مائة من الإبل: ثلاثون حقة - وهي التي أتمت ثلاث سنين - وثلاثون جذعة - وهي التي أتمت أربع سنين - وأربعون خلفة - أي حوامل -.

(٢) [الهداية للميرغناني - كتاب الجنايات - ٢٤٠/١٠ - ط دار الكتب العلمية] [مغني المحتاج للشربيني - كتاب الجراح، فصل في أركان القصاص - ٢٧/٤] [كشاف القناع للبهوتي - كتاب الجنايات، باب شروط القصاص - ٤٦١/٤] [البحر الزخار - كتاب الجنايات، باب جناية الآدميين، فصل: لا يقتل والد ما علا بولده - ٢٢٤/٦] [المبسوط للطوسي - كتاب الجراح - ٩/٧] [شرح النيل - الكتاب التاسع عشر في الدماء، باب في أواخر التبيين، فصل إن تعدد الولي - ٧٥٦/١٤]

(٣) الهداية للميرغناني - كتاب الجنايات - ٢٤٠/١٠ - ط دار الكتب العلمية.

(٤) مختصر المزني - كتاب القتل، باب تحريم القتل ومن يجب عليه القصاص ومن لا يجب - ص٣١٢.

(٥) المهذب للشيرازي - كتاب الجنايات، باب تحريم القتل، فصل: القصاص من الأب - ١٤/٥.

القاتل، فلا يُقتل والدٌ - أبًا كان أو أمًّا وإن علا - بولده، وإن سفل من ولد البنين أو البنات''[١]

رابعا: الزيدية:

قال في البحر الزخار: ''ولا يقتل والدٌ ما علا بولده''[٢].

خامسا: الإمامية:

قال الطوسي في مبسوطه: "إذا قَتَل الرجلُ ولدَه لم يقتل به بحالٍ، سواء قتله حذفًا بالسيف، أو ذبحًا على أي وجه قتله عندنا وعند أكثرهم ... وإذا قتله جدُّه فلا قَوَدَ أيضًا، وكذلك كلُّ جدٍّ وإن علا، فأما الأم وأمهاتها وأمهات الأب يُقَدْنَ عندنا بالولد، وعندهم لا يُقَدْنَ كالآباء"[٣].

وقال صاحب الروضة البهية في شروط القصاص: ''ومنها انتفاء الأبوة فلا يُقتل الوالد وإن علا بابنه وإن نزل ... والبنت كالابن إجماعا، أو بطريق أولى ... ويقتل باقي الأقارب بعضهم ببعض كالولد بوالده، والأم بابنها، والأجداد من قِبَلِهَا، وإن كانت لأب، والجدات مطلقا''[٤].

سادسا: الإباضية:

قال أطفيش: ''(ولا يُقتلان) أي الأب والأم (به) أي بولدهما إذا قتلاه، ويُقتل به جده وجدته''[٥].

❁ ***القول الثاني***: يُقتل الوالد بولده مطلقا. وقال به: ابن نافع[٦] وابن عبد الحكم[٧]

---

(١) كشاف القناع للبهوتي - كتاب الجنايات، باب شروط القصاص - ٤/٤٦١.

(٢) البحر الزخار - كتاب الجنايات، باب جناية الآدميين، فصل: لا يقتل والد ما علا بولده - ٦/٢٢٤.

(٣) المبسوط للطوسي - كتاب الجراح - ٧/٩.

(٤) الروضة البهية - كتاب القصاص، شرائط القصاص - ١٠/٦٤.

(٥) شرح النيل - الكتاب العشرون في الديات، باب في دية الجوارح - ١٥/٩٦.

(٦) هو: أبو محمد عبد الله بن نافع الصائغ، مولى بني مخزوم. كان صاحب رأي مالك، وروى عنه وتفقه به، وأصبح مفتي المدينة بعده، وكان ضعيفا في الحديث، له تفسير في الموطأ. توفي بالمدينة في رمضان سنة ست وثمانين ومائة. [الديباج لابن فرحون - ١/٤٠٩].

(٧) ابن عبد الحكم هو: أبو محمد عبد الله بن عبد الحكم بن أعين بن الليث: فقيه مصري، من العلماء، =

وابن المنذر[(١)]، ورواية عن مالك[(٢)].

❁ **القول الثالث**: لا يُقتل الوالد بولده إلا أن يُضجعه ويذبحه، أو يَقْتُلُه قتلا لا يُشكُّ في أنه عَمَد إلى قتله دون تأديبه، فإنه يُقاد به حنيئذ. وهو المشهور عن مالك[(٣)].

قال الدردير: "لا يُقتل [أي الأصل] بفرعه ولو كان مسلما (في عمد لم يقتل به) أي في قتل عمد لولده لم يُقتل الأصل به، وضابطه: عدم قصده إزهاق الروح، فإن قصده منه كَأَن يَرْمِ عُنُقَ الفرع بالسيف، أو يضجعه ويذبحه، فيُقتَصّ منه عندنا"[(٤)].

الأدلة ومناقشتها

أدلة القول الأول: استدلوا بالسنة والأثر والمعقول:

❁ **فأما من السنة**: ما أخرجه البيهقي وصحَّحه عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: « لا يقاد الأب من ابنه »[(٥)]

قال ابن عبد البر: "وهو حديث مشهور عند أهل العلم بالحجاز والعراق، مستفيض عندهم، يُستغنى بشهرته وقبوله والعمل به عن الإسناد فيه، حتى يكاد أن يكون الإسناد في مثله لشهرته تكلُّفا"[(٣)].

=

العلماء، كان من أجلة أصحاب مالك، انتهت إليه الرياسة بمصر بعد أشهب، وولد في الاسكندرية سنة خمسين ومائة، وتوفي في القاهرة سنة أربع عشرة ومائتين. [الديباج لابن فرحون - ٤١٩/١] [الأعلام للزركلي - ٩٥/٤].

(١) ابن المنذر هو: أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري: فقيه مجتهد، من الحفاظ، كان شيخ الحرم بمكة، له تواليف جليلة القدر منها: الأوسط في السنن والإجماع والاختلاف، والإشراف على مذاهب أهل العلم وغيرها، ولد سنة اثنتين وأربعين ومائتين، وتوفي بمكة سنة تسع عشرة وثلاثمائة. [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٧٧٥ - ١١/٤ - ج٣/ص٧٨٢] [الأعلام للزركلي - ٢٩٤/٥].

(٢) [الإشراف لابن المنذر - كتاب الجراح والدماء، باب قتل الوالد بالولد - ٣٥١/٧] [التمهيد لابن عبد البر - ٤٣٧/٢٣] [المغني لابن قدامة - كتاب الجراح - ٤٨٣/١١].

(٣) التمهيد لابن عبد البر - ٤٣٧/٢٣.

(٤) الشرح الصغير للدردير - باب في أحكام الجناية على النفس أو على ما دونها، دية الحر المسلم في القتل الخطأ على البادي - ٣٧٤/٤.

(٥) سبق تخريجه ص٣٧٧، وفيه قصة المدلجي الذي قتل ولده.

ومن السنة أيضا: ما رواه ابن عباس رَضِيَٱللَّهُعَنْهُمَا عن النبي ﷺ قال: « لا تقام الحدود في المساجد، ولا يقتل الوالد بالولد »[1].

وفي الباب أحاديث أخرى لا تخلو من مقال.

فإن قيل بأن هذه الأحاديث مع التسليم بصحتها: محمولة على القتل الذي يُحتمل فيه العمد وغيره، بدليل أن الرجل الذي قَتَل ولده في زمن عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ وغرّمه الدية إنما حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه فنزى في جرحه فمات، وهي صورة تحتمل العمد وغيره، ومع وجود هذا الاحتمال سقط القصاص لشبهة شفقة الأب المانعة من قصد القتل.

ويمكن دفعه: بأن ظاهر النص المنقول عن النبي ﷺ على لسان عمر بن الخطاب رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ مطلق، وتقييده بصورة دون أخرى تحكُّم، ثم إن عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ طبَّق النص على الحادثة التي وردت عليه، وهذا لا يمنع تطبيقه فيما عداها من الحوادث التي يكون القتل فيها عمدا. والله أعلم.

ومن السنة أيضا: قول النبي ﷺ: « أنت ومالك لأبيك »[2].

قال ابن قدامة: ''قضية هذه الإضافة تمليكه إياه، فإذا لم تثبت حقيقة الملكية بقيت الإضافة شبهة في درء القصاص ؛ لأنه يُدرأ بالشبهات''[3].

۞ ومن الأثر:

قصة المدلجي الذي غضب من ولده فحذفه بسيف فأصاب رجله، فنزف الغلام

---

(١) أخرجه الترمذي في كتاب الديات، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا - برقم: ١٤٠١ - ١٩/٤ - وفيه إسماعيل بن مسلم المكي قال عنه الترمذي: وقد تكلم فيه بعض أهل العلم من قبل حفظه ا.هـ، وأعلّه ابن القطان به وقال إنه ضعيف. لكن ذكر الزيلعي أن له متابعات. [نصب الراية للزيلعي - كتاب الجنايات، باب ما يوجب القصاص - برقم: ٧٧٥٢ - ٣٤٠/٤]، وحسَّنه الألباني.

(٢) جزء من حديث رواه جابر بن عبد الله رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ أن رجلا قال للنبي ﷺ إن لي مالا وولدا وإن أبي يريد أن يجتاح مالي ... الحديث. أخرجه ابن ماجه، قال الزيلعي: قال ابن القطان: إسناده صحيح، وقال المنذري: رجاله ثقات. ا.هـ وصحَّحه الألباني. [سنن ابن ماجه - كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده - برقم: ٢٢٩١ - ٧٦٩/٢] [نصب الراية للزيلعي - كتاب الحدود - برقم: ٥٥٤٦ - ٣٣٧/٣].

(٣) المغني لابن قدامة - كتاب الجراح - ٤٨٣/١١، ٤٨٤.

فمات، فانطلق في رهط من قومه إلى عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فقال: "يا عدوَّ نفسه، أنت الذي قتلت ابنك ! لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول: « لا يقاد الأب من ابنه » لقتلتك، هَلُمَّ دِيَتَهُ"(١).

ووجه الدلالة: أن هذا قتل عمد ؛ لأنه حذفه بسيف وهو سلاح يقتل، ولم يقتله عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ به بسبب الأبوة، وأَخَذَ منه الدية. وهذا الحكم من عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ مع عدم وجود مخالف له من الصحابة يدل على أن الوالد لا يؤخذ بولده إذا قتله عمدا.

قال الماوردي: "فإن قيل: إنما أسقط عنه القود للحذف، ودخول الشبهة فيه بما جُعِلَ له من تأديبه، وهذا المعنى مفقود في ذبحه غيلة.

قيل: هذا فاسد من وجهين:

أنه ليس في عُرف التأديب حذفه بالسيف، فلم يجز حمله عليه.

والثاني: أنه لو جاز لِمَا استحَقَّه من تأديبه أن لا يقال لِحذفِهِ يسقط به القود عن كل مستحِقٍّ للتأديب من والٍ وحاكم، وهم يُقَادون به مع استحقاقهم للتأديب، فكذلك الأب.

ولأنه لا يخلو سقوط القود عن الأب في الحذف أن يكون لشبهة في الفعل، أو في الفاعل، فلم يجز أن يكون لشبهة في الفعل ؛ لأنه لا يكون شبهة فيه مع غير الولد، فثبت أنه لشبهة في الفاعل وهو الأبوة، فوجب أن يسقط عنه القود مع اختلاف أحواله"(٢).

❁ ومن المعقول:

قالوا: إن الأب كان سببا في وجود الابن فلا ينبغي أن يكون الابن سببا في عدمه(٣).

وأجيب عنه: بأن هذا يبطل بما إذا زنى بابنته فإنه يُرجم، وكان سبب وجودها، وتكون هي سبب عدمه، ثمَّ لِمَ لا يكون سبب عدمه إذا عصى الله تعالى بقتله ؟(٤).

ويمكن دفعه: بأن الرجل إذا زنى بابنته فإنه يُقتل حدًّا لا قصاصا، والحد حقٌّ لله

---

(١) سبق تخريجه ص٣٧٧.

(٢) الحاوي للماوردي - كتاب القتل، باب تحريم القتل ومن يجب عليه القصاص ومن لا يجب، مسألة لا يقتل والد بولده - ٢٢/١٢ وما بعدها.

(٣) المرجع السابق، المغني لابن قدامة - كتاب الجراح - ٤٨٤/١١

(٤) أحكام القرآن لابن العربي - سورة البقرة، الآية ١٧٨، المسألة السابعة: هل يقتل الأب بولده - ٩٤/١.

تعالى، فليس سبب قتله هو حق البنت وإنما حق الشرع، ومراعاة الفضيلة[١].

ومن المعقول أيضا: قال الماوردي: ''إن الولد بعض أبيه، ولا قود على الإنسان فيما جناه على نفسه، كذلك لا قود عليه في ولده ؛ لأنه بعض نفسه''[٢].

ومن المعقول أيضا: أن الوالد لا يقتل ولده غالبا، ويتجنب ما يضره لوفور شفقته، بل يتحمل الضرر عنه حتى يسلم ولده، فهذا هو العادة الفاشية بين الناس، فلا يُتوهَّم أن يقصد قتل ولده. فيكون ذلك شبهة تُسقط القصاص.

فإن وجد ما يدل على قصد القتل فهو من العوارض النادرة، فلا تتغير بذلك القواعد الشرعية[٣].

ويمكن أن يجاب عنه: بأن هذا مُسلَّمٌ فيما إذا قَتَله بما يحتمل العمد وغيره، فيحنئذ تدخل الشبهة المانعة من القصاص، أما إذا قتله بصورة لا تحتمل إلا قصد القتل فلا شبهة حينئذ تمنع القصاص.

وأما كونها نادرة فإن هذا يدل على اختلافها عن الصور الأخرى، وهذا يستتبع اختلافها في الحكم عن تلك الصور، فتُرَدُّ إلى أصول وقواعد الشرع في القصاص لعدم الشبهة، وتبقى الصور الأخرى مانعة من القصاص للشبهة.

أدلة القول الثاني: **استدلوا بعموم نصوص القصاص في الكتاب والسنة، وبالقياس والمعقول.**

❁ **فمن الكتاب**: قول الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰ ﴾[٤]

وقوله تعالى: ﴿ وَكَتَبۡنَا عَلَيۡهِمۡ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفۡسَ بِٱلنَّفۡسِ ﴾[٥]

---

(١) العقوبة في الفقه الإسلامي للشيخ أبو زهرة- شبهة الجزئية، ص٣٧٤- ط دار الفكر العربي بالقاهرة.

(٢) الحاوي للماوردي - كتاب القتل، باب تحريم القتل ومن يجب عليه القصاص ومن لا يجب، مسألة لا يقتل والد بولده - ٢٢/١٢ وما بعدها.

(٣) بتصرف من تبيين الحقائق للزيلعي - كتاب الجنايات، باب ما يوجب القود وما لا يوجبه - ١٠٥/٦.

(٤) سورة البقرة آية: ١٧٨.

(٥) سورة المائدة آية: ٤٥.

ومن السنة: قول النبي ﷺ: « لا يحل دم امرئٍ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلَّا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة »[١].

وقوله ﷺ: « المسلمون تتكافأ دماؤهم »[٢].

فهذه النصوص تدل بعمومها على وجوب القصاص بين المسلمين ولم تستثن أبا أو والدا، والأحاديث المروية في معارضتها مطعون في إسنادها فلا تقوى على تخصيصها.

ويجاب عن هذا: بأن الأحاديث الواردة في نفي القصاص عن الوالد مُخَصِّصَةٌ لعموم هذه النصوص، وقد صحَّحَها أئمة كبار، والطعن جاء في بعضها وليس في جميعها، وقد أوردت الصحيح منها في الاستدلال.

هذا وقد قال ابن عبد البر: استفاض عند أهل العلم قوله ﷺ: « لا يقاد بالولد الوالد » وقوله ﷺ: « لا وصية لوارث » استفاضة هي أقوى من الإسناد والحمد لله. ا.هـ

فإذا جاء الحديث من طريق صحيح فإنه يُخصِّصُ عموم القرآن كما قرَّر ذلك جمهور الأصوليين[٣].

وقد صح عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أنه عمل به، ولم يُذكر له مخالف من الصحابة رضوان الله عليهم، ويَبْعُد أن يخالف عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ نصوص الكتاب والسنة ويقرّه على ذلك الصحابة بدون إنكار، فدل على أن هذه سنة ثابتة عندهم.

ومن القياس:

أنهما حرَّان مسلمان من أهل القصاص، فوجب أن يُقتل كل واحد منهما بصاحبه كالأجنبيين[٤].

---

(١) متفق عليه، من حديث عبد الله بن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. [صحيح البخاري - كتاب الديات، باب قول الله تعالى: أن «النفس بالنفس» برقم: ٦٨٧٨ - ٥/٩/٤] [صحيح مسلم - كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب ما يباح به دم المسلم - برقم: ١٦٧٦ - ص٦٩٤].

(٢) أخرجه أحمد وأبو داود وابن ماجه وغيرهم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا. صححه الألباني ومحققوا مسند الإمام أحمد. [مسند أحمد - برقم: ٦٧٩٧ - ٤٠٢/١١] [سنن أبي داود - كتاب الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر - برقم: ٢٧٥١ - ص٣١٠، ٣١١] [سنن ابن ماجه - كتاب الديات، باب المسلمون تتكافأ دماؤهم - برقم: ٢٦٨٥ - ٨٩٥/٢].

(٣) البحر المحيط للزركشي - ٣٦٤/٣.

(٤) المغني لابن قدامة - كتاب الجراح - ٤٨٣/١١.

ويدفع: بأن هذا قياس في مقابل النص، فلا اعتبار به.

ومن المعقول:

يقال: إنّ قَتْل الوالد لولده من أعظم القطيعة وأنكر القتل ؛ إذ لا يجرؤ والد على قتل ولده، حتى البهيمة العجماء ترفع حافرها عن ولدها خشية أن تصيبه، فكيف يكون جزاء هذا الرجل الذي قطع رحمه بقتل ولده أن يُرفع عنه القتل !.

ويدفع: بأن هذه معارضة في مقابل النصّ، فلا اعتبار بها.

أدلة القول الثالث: استدلوا بظواهر الكتاب والسنة في القصاص، وقد سبق ذكرها والجواب عنها.

ثمَّ إنهم قيدوا الحديث الوارد في هذه القضية بما إذا قتل الوالد ولده بصورة تحتمل العمد وغيره، فقالوا بنفي القصاص حينئذ عنه ؛ لأن شفقة الأُبوَّة شبهة منتصبة شاهدة بعدم القصد إلى القتل تسقط القود[1].

كما أن للأب تأديب ابنه، والتأديب شبهة مانعة من القصاص.

أما إذا قتله بصورة لا تحتمل إلا قصد القتل كأن يضجعه ويذبحه فقد انتفت شبهة شفقة الأبوة وشبهة التأديب حينئذ، فيجب القصاص على الأب بناء على ظواهر نصوص الكتاب والسنة، كما لو قتل أجنبيا.

ويمكن أن يجاب عنه: بأن تقييده بصورة دون أخرى تحكُّم بلا دليل، إذ النص مطلق « لا يقاد الأب من ابنه » وظاهره أن المانع من القتل هو الأبوة ذاتها، وليس الشفقة أو التأديب.

واستدلوا من الأثر: بقصة المدلجي الذي قتل ولده فقضى عمر رَضِيَٱللَّهُعَنْهُ عليه بالدية المغلظة، ولم يقده به. وحملوه على القتل الذي يحتمل العمد وغيره.

وقد سبق بيان وجهه والجواب عنه في أدلة القول الأول.

المختار:

بعد عرض الأقوال وأدلتها ومناقشتها، يظهر أن قول الجمهور هو الأحق بالأخذ ؛ لأن الحديث في المسألة صحيح صريح، وإخراجه عن ظاهره فيه تكلّف.

ومع هذا يتوجَّه الأخذ برأي المالكية في بعض الحالات، كأن يَقتُل الوالدُ ولده

---

(١) أحكام القرآن لابن العربي - سورة البقرة، الآية ١٧٨، مسألة: هل يقتل الأب بولده - ٩٤/١.

انتقاما من أمه أو كيدًا بها، أو تَقتل الأمُّ ولدَها خشية أن يفضحها بعد أن شاهد منها خيانة أبيه.

وعلى رأي المالكية يُقتل الوالد في هذه الحالة قصاصا، فلا يجب معه شيء.

ويُحتمل أن يُقتل الوالد تعزيرا لا قصاصا، وعلى هذا فتلزمه الدية مغلَّظة في ماله للورثة عملا بالأثر الوارد عن عمر رَضِيَ ٱللَّهُ عَنْهُ، ويقتل تعزيرا للمصلحة. والله أعلم.

ويحسن أن أنقل هنا ما قاله الشيخ أبو زهرة رَحِمَهُ ٱللَّهُ بهذا الصدد:

"وإن من الملاحظ أن الوالد الذي يقتل ولده يكون لأحد أمور أربعة:

أولها: أن الوالد أراد تأديبه فقسا وأغلظ في التأديب، وهذا بإجماع الفقهاء لا يقتل ؛ لأن القصد في الأصل مباح، وتجاوز حد التأديب، وقد بين المالكية ذلك.

وثانيها: يكون لأن الولد شاذ الطباع، فاسد الأخلاق، قد أرهق أباه من أمره عسراً، كأن استمر على إتلاف زرعه، والاعتداء، والعيث في الأرض فساداً فقتله لهذا الاعتبار، وقد ذهبت سِنُّ التأديب، وأن الأخذ بقول عامة الفقهاء في هذا أعدل وأنصف، وقد قتل الرجل الصالح غلاماً فاسداً، ولما سأله موسى عَلَيْهِ ٱلسَّلَامُ لِمَ قتلته ؟! أجابه بقوله كما حكاه سبحانه: ﴿ وَأَمَّا ٱلْغُلَٰمُ فَكَانَ أَبَوَاهُ مُؤْمِنَيْنِ فَخَشِينَآ أَن يُرْهِقَهُمَا طُغْيَٰنًا وَكُفْرًا ﴾[1].

وثالثها: أن يكون الوالد ضعيف الإرادة، ليس سليم العقل سلامة تامة، وفي هذه الحالة تكون مسئوليته ضعيفة، أو تكون ثمة شبهة في تحمله التبعة، وإن ذلك قريب الوقوع ؛ لأنه لا يمكن أن يخالف الفطرةَ سليمُ العقل إلا نادراً، وخصوصاً إذا كان القاتل هو الأم.

والفرض الرابع والأخير: أن يقتل الوالد الولد انتقاماً لنفسه أو كيداً لأمه، أو ليدفع عن نفسه نفقته، كأن تطالب الأم الأب بنفقة الولد فيقتله تخلصاً من هذه النفقة وللعناد الآثم، وأنه في هذه الحال يكون تطبيق مذهب مالك أعدل وأنصف وأشفى للقلوب المؤمنة، وأروع لهذا الآثم ومن على شاكلته". ا.هـ[2].

على من تلزم الدية ؟

إذا قلنا بإيجاب الدية في قتل الوالد ولده عمدا فإنها تكون مغلظة كما سبق، لكن

---

(١) سورة الكهف : آية ٨٠

(٢) العقوبة لمحمد أبو زهرة - شبهة الجزئية - ص٣٧٥.

هل تكون واجبة في مال الوالد أم على العاقلة ؟

الجمهور: على أنها على الوالد في ماله ولا تحمل العاقلة منها شيئا، واستدلوا لذلك:

بما أخرجه البيهقي عن عبد الله بن عمرو بن العاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: أنه قال: « نَحَلْتُ لرجل من بني مُدلِج جارية فأصاب منها ابنا، فكان يستخدمها، فلما شبَّ الغلام دعاها يوما فقال: اصنعي كذا وكذا. فقال: لا تأتيك، حتى متى تستأمي أمي؟ قال: فغضب فحذفه بسيف فأصاب رِجْلَه، فنزف الغلام فمات، فانطلق في رهط من قومه إلى عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فقال: يا عدوَّ نفسه، أنت الذي قتلت ابنك ! لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يقاد الأب من ابنه. لقتلتك، هَلُمَّ دِيَتَهُ. فأتاه بعشرين أو ثلاثين ومائة بعير، فَخَيَّر منها مائة فدفعها إلى ورثته، وترك أباه »[1].

وجه الدلالة: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ طالب القاتل - وهو الوالد - بالدية وأخذها منه، فدل على أنه المخاطب بها لا عاقلته.

وبما روي عن ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أنه قال: « لا تعقل العاقلة عمدا ... »[2].

ووجه الدلالة فيه واضح.

وذهب بعض أهل العلم: إلى القول بأنها على العاقلة، واستدلوا لذلك برواية عن عمرو بن شعيب أخرجها مالك في موطئه لأثر المدلجي الذي قتل ولده، وجاء فيها:

« أن رجلا من بني مدلج يقال له قتادة حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه فنزى في جرحه فمات، فقدم سراقة بن جعشم[3] على عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فذكر ذلك له، فقال له عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: اعدد على ماء قُدَيد[4] عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك، فلمَّا

---

(١) سبق تخريجه ص٣٧٧.

(٢) سبق تخريجه ص٤٢٢.

(٣) هو: سراقة بن مالك بن جعشم المدلجي، وقد ينسب إلى جده، يكنّى أبا سفيان، كان ينزل قديدا، وهو الذي حاول إدراك النبي ﷺ لما هاجر إلى المدينة ودعا النبي ﷺ عليه حتى ساخت رجلا فرسه، فطلب منه الخلاص وألا يدل عليه، ففعل، وكتب له أمانا. أسلم يوم الفتح، وتوفي في خلافة عثمان رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ سنة أربع وعشرين، وقيل بعد عثمان. [الإصابة لابن حجر - برقم: ٣١٠٩ - ٦٩/٣].

(٤) قُدَيد: موضع في الطريق بين مكة والمدينة، بينه وبين الجحفة - ميقات أهل الشام - سبعة وعشرون ميلا، كثير الماء والبساتين. [الروض المعطار - ص٤٥٤].

قدم إليه عمر بن الخطاب أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة ... »[1].

وجه الدلالة فيه: أن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ خاطب سراقة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بالدية ولم يخاطب بها الأب القاتل، وسراقة وجه قومه الذين يعقلون عنه وهو يجمعها فيهم[2].

ويقال في الجواب عنه: أن هذه الرواية مرسلة لأنها من رواية عمرو بن شعيب عن عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ ولم يدركه[2]. والمرسل ضعيف عند أهل الحديث.

وإن سلمنا بصحتها فقد حمل أهل العلم توجيه الخِطَابِ بالدية فيها لسراقة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ على أنه كان المخاطب بذلك لوجاهته في قومه، ومعرفة عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ به لأنه أحد الصحابة، وكان سيد بني مدلج، فاستغنى عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بمخاطبته عن مخاطبة الأب ؛ لأنه كان الذي قَدِمَ عليه بخبر قتل قتادة المدلجي لابنه، فلذلك توجه الخبر إليه، لا لأن ذلك على عاقلة قتادة[2].

والمختار: هو رأي الجمهور لسلامة أدلتهم ورجحانها. والله أعلم.



(١) الموطأ برواية الليثي – كتاب العقول، ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه – برقم: ٢٥٣٦ – ٤٣٨/٢.

(٢) التمهيد لابن عبد البر – الحديث الحادي والخمسون ليحيى بن سعيد – ٤٣٩/٢٣.

حكم ضمان العاقلة جناية المرء على نفسه

المقصود من إيراد هذه المسألة: بيان أقوال الفقهاء في تحمل العاقلة لأرش جناية المرء على نفسه إذا أدت إلى إتلاف طرفه أو إزهاق روحه.

تحرير محل النزاع:

اتفق الفقهاء على أن من جنى على نفسه جناية عمدا أدت إلى إتلاف طرفه أو إزهاق روحه أنه لا ضمان فيه على أحد، وإنما هو هدر[١].

قال الإمام مالك رَحِمَهُ ٱللَّهُ: "ولم أسمع أنَّ أحدًا ضمَّن العاقلة من دية العمد شيئًا، وممَّا يُعرف به ذلك أن الله تبارك وتعالى قال في كتابه: ﴿ فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ وَأَدَآءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَٰنٍ ﴾[٢] فتفسير ذلك فيما نرى والله أعلم: أنه من أعطي من أخيه شيء من العقل فَلْيَتْبَعه بالمعروف، وليُؤَدِّ إليه بإحسان"[٣] ا.هـ.

واختلفوا فيما إذا كانت جنايته على نفسه خطأ، كأن يُتلِفَ طرَفَه أو يَقْتُل نفسَه خطأ، هل تضمن العاقلة دية جنايته على نفسه أم لا.

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين:

❁ الرأي الأول:

يرى أصحابه: أن من جنى على نفسه جناية خطأ أدت إلى إتلاف طرفه أو قتل نفسه أنها هدر، لا يجب فيها شيء على أحد. وهذا هو رأي الجمهور ؛ الحنفية[٤] والمالكية[٥]

---

(١) حكى الإجماع على ذلك أبو الفرج المقدسي في الشرح الكبير - كتاب الديات - ٢٥/٣٣٨.

(٢) سورة البقرة آية: ١٧٨.

(٣) موطأ الإمام مالك - كتاب العقول، باب ما يوجب العقل على الرجل في خاصة ماله - ٢/٤٣٥.

ومعنى قول مالك: أن دية العمد الذي عفى عنه الولي تجب في مال القاتل خاصة إذا جنى على غيره ؛ لأن وليَّ الدم مأمور باتباعه هو لا عاقلته، فكذلك جنايته على نفسه لا تجب على عاقلته، ولا يثبت لأحد دين على نفسه، فلم يلزمه ولا عاقلته شيء.

(٤) [الجوهرة النيرة - كتاب الديات - ٢/٢٢٨] [حاشية ابن عابدين كتاب الجنايات، فصل فيما يوجب القود وما لا يوجبه - ١٠/١٩٠].

(٥) [موطأ الإمام مالك - كتاب العقول، باب ما يوجب العقل على الرجل في خاصة ماله - ٢/٤٣٥]
=

والشافعية[١] والمذهب عند الحنابلة[٢]، والزيدية[٣]، والإمامية[٤].

وعند الإباضية: إذا قتل نفسه فهو هدر، وإذا جرح نفسه فعليه دية ذلك يدفعها لورثته في حينه، وقيل تدفع لهم بعد موته، وقيل ينفقها على فقراء المسلمين في حينه، وقيل لا شيء عليه[٥].

❁ **الرأي الثاني**:

يرى أصحابه أن العاقلة تضمن أرش جناية من جنى على نفسه خطأ، سواء كانت جرحا أو قتلا. وهو قول الأوزاعي[٦] وإسحاق[٧] ورواية عن أحمد.

ويجب أرش الطرف على عاقلته له، وتجب ديته لورثته إن مات، فإن كانت العاقلة الورثة لم يجب شيء ؛ لأنه لا يجب للإنسان شيء على نفسه، وإن كان بعضهم وارثا سقط عنه ما يقابل نصيبه، وعليه ما زاد على نصيبه، وله ما بقي إن كان نصيبه من الدية

=

[الفواكه الدواني للنفراوي - باب في أحكام الدماء والحدود - ٣١٦/٢].

(١) [روضة الطالبين للنووي - كتاب الديات، باب في العاقلة ومن عليه الدية - ٢١١/٧] [مغني المحتاج - فصل في العاقلة وتأجيل ما تحمله - ١٢٤/٤].

(٢) كشاف القناع للبهوتي - كتاب الديات - ١١/٥.

(٣) البحر الزخار للمرتضى - كتاب الجنايات، باب جناية الآدميين، فصل في حكم جناية الخطأ، مسألة: لا تعقل العاقلة من قتل نفسه عمدا - ٢٥٣/٦، ٢٥٤.

(٤) شرائع الإسلام للحلي - كتاب الديات، اللاحق الرابع: في العاقلة - ٢٧٢/٤.

(٥) شرح النيل - كتاب الديات، باب في الديات أيضا - ١٤١/١٥ - وباب في دية الجوارح - ٦٦/١٥.

(٦) هو: أبو عمرو عبد الرحمن بن عمرو بن يحمد الأوزاعي، نسبة إلى قبيلة الأوزاع: إمام الديار الشامية في الفقه والزهد، وأحد الكتاب المترسلين. ولد في بعلبك سنة ثمان وثمانين، ونشأ في البقاع، وسكن بيروت وتوفي بها سنة سبع وخمسين ومائة. له كتاب السنن في الفقه، والمسائل. [تاريخ دمشق لابن عساكر - برقم: ٣٩٠٧ - ١٤٧/٣٥] [الأعلام للزركلي - ٣٢٠/٣].

(٧) هو: أبو يعقوب، إسحاق بن إبراهيم بن مخلد المروزي، ابن راهويه: عالم خراسان في عصره، من سكان مرو، ولد سنة ست وستين ومائة، وهو أحد كبار الحفاظ، كان ثقة في الحديث، طاف البلاد لجمع الحديث وأخذ عنه الإمام أحمد والبخاري ومسلم وغيرهم، اجتمع له الحديث والفقه والحفظ والصدق والورع والزهد، استوطن نيسابور وتوفي بها سنة ثمان وثلاثين ومائتين. [تذكرة الحفاظ للذهبي - برقم: ٤٤٠-٢٢/٨ - ٤٣٣/٢] [الأعلام للزركلي - ٢٩٢/١].

أكثر من الواجب عليه[(١)].

وذهب ابن حزم إلى: وجوب الدية في من قتل نفسه خطأ، تؤخذ من سهم الغارمين، أو من الأموال الموقوفة لمصالح جميع المسلمين[(٢)].

الأدلة ومناقشتها

أدلة الرأي الأول: استدلوا بالكتاب والسنة والقياس والمعقول:

- **فمن الكتاب**: قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا﴾ الآية[(٣)].

يقول ابن بطال في وجه الدلالة: إن الله سبحانه وتعالى لم يَقُلْ من قتل نفسه خطأ، وإنما جعل العقل فيما أصاب به إنسانٌ إنسانًا، ولم يذكر ما أصاب به نفسه[(٤)].

- **ومن السنة**: بما أخرجه البخاري عن سلمة بن الأكوع[(٥)] رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ في قصة عامر بن بن الأكوع رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الذي قُتِل يوم فتح خيبر وفيه: « فلمَّا تصافَّ القومُ كان سيفُ عامرٍ قصيرًا، فتناول به ساقَ يهوديٍّ ليضربه، ويَرجعُ ذبابُ سيفِه، فَأصَابَ عينَ رُكبةِ عامرٍ فمات منه، قال: فلمَّا قفلوا قال سلمة: رآني رسول الله ﷺ وهو آخذ بيدي، قال: ما لك ؟ قلت له: فداك أبي وأمي، زعموا أن عامرًا حَبِطَ عملُه. قال النبي ﷺ: كذب من قاله، إن له لأجرين، وجمع بين إصبعيه إنه لَجَاهِدٌ مُجَاهِدٌ »[(٦)].

---

(١) [بداية المجتهد - كتاب الديات في النفوس - ٤١٢/٢] [المغني لابن قدامة - فصل: جناية الرجل على نفسه خطأ - ٣٣/١٢، ٣٤].

(٢) المحلى لابن حزم - أحكام الجراح وأقسامها، حكم من قتل في الزحام أو لم يعرف من قتله - ٤٦٩/١٠ - ومسألة: اقتتل اثنان فقتل أحدهما الآخر - ٥٠٣/١٠

(٣) سورة النساء آية: ٩٢.

(٤) شرح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب إذا قتل نفسه خطأ فلا دية له - ٥٢٠/٨.

(٥) هو: سلمة بن عمرو بن سنان الأكوع، الأسلمي، من الذين بايعوا تحت الشجرة، غزا مع النبي ﷺ سبع غزوات، منها الحديبية وخيبر وحنين، وكان شجاعا بطلا راميا عداءا، له سبعة وسبعون حديثا. توفي في المدينة سنة أربع وسبعين. [الاستيعاب لابن عبد البر - برقم: ١٠٢٤ - ٣٠٥/١] [الأعلام للزركلي - ١١٣/٣].

(٦) صحيح البخاري - كتاب الديات، باب إذا قتل نفسه خطأ فلا دية له - برقم: ٦٨٩٠ - ٧/٩/٤.

وجه الدلالة: قال ابن بطال: إن النبي ﷺ لم يوجب له دية على عاقلته ولا غيرها، ولو وجبت على العاقلة لبيَّن ذلك ؛ لأن هذا موضع يَحتاجُ إلى بيان، بل يشهد له [قوله] ﷺ: إن له أجرين[١].

- **وفي الجواب عنه يقول الزركشي**: فيه نظر، إذ هذه واقعة عين، فيجوز أن يكون الحكم كان مقرراً معروفاً عندهم. ثم غايته أنه لم يُنقل إلينا ذلك، وعدم النقل لا يدل على العموم[٢].

ومن القياس: بأنه جنى على نفسه فلم يضمنه غيره، كالعمد[٣].

- **ويمكن أن يجاب عنه**: بأن الخطأ يفترق عن العمد ؛ لأن العامد مُتَعدٍّ بفعله، بخلاف المخطئ، فهو معذور، ولذلك تتحمل العاقلة جناية المخطئ على غيره، ولا تتحمل جناية المتعمد. فافترقا.

ومن المعقول:

بأن وجوب الدية على العاقلة إنما كان مواساة للجاني وتخفيفا عنه، وليس على الجاني ههنا شيء يحتاج إلى الإعانة والمواساة فيه، فلا وجه لإيجابه. ويفارق هذا ما إذا كانت الجناية على غيره فإنه لو لم تحمله العاقلة لأجحف به وجوب الدية لكثرتها[٣].

أدلة الرأي الثاني: **استدلوا بالكتاب والأثر والقياس**:

فمن الكتاب:

عموم قوله تعالى: ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ ﴾[٤].

وجه الدلالة: أن الله تعالى أوجب تسليم دية المقتول خطأ إذا كان مؤمنا لأهله، وهذا عام في كل مقتول، وليس في الآية تخصيص خطأ دون آخر، وعلى هذا فمن قتل نفسه خطأ داخل في عموم هذه الآية[٥].

---

(١) شرح البخاري لابن بطال - كتاب الديات، باب إذا قتل نفسه خطأ فلا دية له - ٥٢٠/٨.

(٢) شرح الزركشي - كتاب القسامة - ٢٠٧/٧، ٢٠٨

(٣) المغني لابن قدامة - فصل: جناية الرجل على نفسه خطأ - ٣٣/١٢، ٣٤

(٤) سورة النساء آية: ٩٢.

(٥) بتصرف من المحلى لابن حزم - أحكام الجراح وأقسامها، مسألة: اقتتل اثنان فقتل أحدهما الآخر - =

- **ويمكن أن يناقش**: بأن ظاهر الآية يدل على أن المجني عليه غير الجاني، وأن الدية تلزم إذا وقعت الجناية من إنسان على آخر، وليس فيها تعرُّض لدية من جنى على نفسه.

ومن الأثر:

بما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا قال: "كان رجلٌ يسوق حمارًا، وكان راكبًا عليه، فضربه بعصى، فطارت منها شظِيَّةٌ فأصابت عينه ففقأتها، فرُفِعَ ذلك إلى عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، فقال: هي يد من أيدي المسلمين لم يصبها اعتداء على أحد، فجعل دية عينه على عاقلته"[(١)].

وجه الدلالة: أن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أوجب دية عين الرجل الذي أصاب نفسه خطأ على عاقلته، ولم يعرف له مخالف في عصره، ويقاس على ذلك ما إذا قتل نفسه خطأ.

ومن القياس:

أنه لو جنى على غيره خطأ حملتها عنه عاقلته، فكذلك إذا جنى على نفسه، بجامع أن كل منهما جناية خطأ.

المختار:

معلوم أنه لا يحل أخذ أموال الناس إلا بحق، أو بطيب نفس منهم، والحق لابد له من دليل صريح من الشارع، ولا دليل صريح على مشروعية أخذ الدية من العاقلة وإعطائها لورثة الجاني على نفسه أو له، فلا يجوز إلزام الناس بما لم يلزمهم الشرع به، ولا أخذ أموالهم بدون إذن من الشرع.

نعم في المسألة قضاء عمر بن الخطاب رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، ودعوى عدم مخالفة الصحابة له، فمن قال بثبوت هذا عن عمر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قد يتوجه قوله بتغريم العاقلة جناية المرء على

=

- ٥٠٣/١٠.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه من طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده - كتاب الديات، باب الرجل يصيب نفسه بالجرح - برقم: ٢٨٢٧٧ - ٢٣٧/١٤.

وفي سنده ليث بن أبي سليم، وهو ضعيف الحديث. وللأثر طرق أخرى كلها فيها انقطاع، ذكرها صاحب التحجيل وحسَّنه بمجموعها. [التحجيل للطريفي - كتاب الديات - ص٤٦٩، ٤٩٧].

نفسه خطأ ؛ عملا بقضاء أحد الخلفاء الراشدين، وعدم ثبوت المخالف.

لكن هذا القضاء المروي عنه معلول الإسناد ؛ لضعف رواته وانقطاعه، فلا يستقيم ادعاء عدم المخالفة لعدم ثبوت هذه القصة من وجه صحيح.

وبما أن الرواية معلولة فيتوجه القول برأي الجمهور ؛ لأن الأصل براءة ذمة العاقلة، والتغريم لابد له من دليل، والقياس والمعقول أظهر في جانب الجمهور.

قال ابن عبد البر: ''القياس والنظر يمنع من أن يجب للمرء على نفسه دين، والعاقلة إنما تَحْمِلُ عن المرء ماله لغيره، ألا ترى أنَّ مَا لَا عاقلة له لزمته جنايته عند أكثر أهل العلم، فلمَّا استحال أن يجب له على نفسه شيء استحال أن يجب على عاقلته ما لم يجب عليه. والله أعلم''[(١)].



(١) الاستذكار لابن عبد البر - كتاب العقول، باب ما يوجب العقل على الرجل في خاصة ماله - ١٨٥/٢٥، ١٨٦.

الخاتمة

الحمد لله على التمام، في البدء والعرض وفي الختام، ثم الصلاة والسلام على النبي خير الأنام، وعلى آله وصحبه الكرام، وبعد ،،

فهذه خاتمة لطيفة، أذكر فيها المختار من أهم المسائل التي تناولتها بالدراسة والتحقيق في ثنايا الكتاب، بعد استنفادِ الوسع في استقصاء الأقوال والآراء، وتحرِّي الدِّقة في نقلها وتدوينها، والتزامِ الأمانة العلمية، وسرد الأدلة ومناقشتها نقاشا علميًّا، متجرِّدًا فيه عن الهوى والتعصّب والأحكام المسبقة، فكان من ذلك أن انتهيت إلى:

- أنَّ الحكم بالقسامة من قبيل الحكم بالقرائن.
- وأن القسامة دليل إثبات ونفي.
- وأنها أيمان مخصوصة في دعوى الدماء خاصة، ولا تُشرع في الأطراف أو الأموال.
- وأنها تُشرع إذا وُجِدت شُبهة على المتهم تُغَلِّبُ الظن على كونه القاتل، سواء كان معيَّنًا أو غير معيَّن.
- وأن الأيمان في القسامة تتوجه ابتداء إلى أولياء الدم إذا عيَّنوا المدَّعَى عليه فيقسمون عليه ويستحقون، فإذا لم يعيِّنوا المدَّعَى عليه بأن ادَّعَوا على جماعة غير معيَّنِين أو أهل محلةٍ: فلا سبيل لهم إلى الأيمان كما لو نكلوا، وتتوجه الأيمان حينئذ إلى المدَّعَى عليهم لنفي التُّهمة عن أنفسهم.
- وإذا حلف المدَّعى عليهم برئوا من الدعوى ومن الدية، فإذا تجددت الدعوى عليهم بالبينة أُخذوا بالدم.
- وإذا نكل المدَّعَى عليهم عن الأيمان غُرِّموا الدية، وسقط القصاص في دعوى العمد.
- وإذا نكل المدَّعُون عن الأيمان، ولم يرضوا بأيمان المدعى عليهم: سقطت الدعوى، ويُودَى المقتول من بيت مال المسلمين حتى لا يطل دمه.
- وأن الأيمان في القسامة لا تقل عن خمسين يمينا.

- وأنَّها تُغلّظ على الحالفين بالمكان والزمان والهيئة بحسب المصلحة.
- وأن الأيمان إذا توجهت إلى المدَّعِين لابد أن يحلف خمسون شخصا منهم.
- وأن المدَّعَى عليه إذا كان مُعيَّنا وتوجهت إليه الأيمان فإنه يحلف الخمسين يمينا ويُعِينُه قومُه فيها، فإن لم يحلف معه أحد من قومه حَلَف الخمسين كلها.
- وأن المدَّعَى عليهم إذا كانوا غير معيَّنين فإنه يحلف خمسون منهم، أو تُقْسَم الأيمان على من وُجد منهم حتى تَكمُل خمسين يمينا.
- وإذا كانت المرأة في جانب المدعين فإنها تدخل في القسامة في دعوى الخطأ دون العمد، وإذا كانت هي المتهمة فإنها تُقْسِم في دعوى العمد أو الخطأ لدفع التهمة عن نفسها.
- ولا قسامة على صبي ولا مجنون، سواء كانا مع المدَّعِين أو المدَّعَى عليهم.
- وأن القسامة تُشرع بين المسلمين مع بعضهم، وبينهم وبين غيرهم من أهل الذمة، وبين أهل الذمة بعضهم مع بعض.
- وتُشرع في الأحرار والعبيد والرجال والنساء والبالغين والصبيان والمجانين.
- وأن دية قتل الخطأ وشبه العمد تكون على عاقلة الجاني، ويشاركهم فيها القاتل كواحد منهم.
- وأن العاقلة هم أهل نصرة الجاني، سواء كانوا عصبة أو غير عصبة.
- وأن دية قتل الخطأ تؤجل على العاقلة في ثلاث سنين، من يوم الجناية أو من يوم القضاء بها.
- وأن من يحمل العقل لابد أن يكون حرا ذكرا مكلفا، ميسورا، موافقا لدين الجاني.
- وأن الواحد من العاقلة لا يُكلَّف من الدِّيَة إلا ما يطيق بحسب حاله.
- وأن العاقلة تحمل قليل الدية وكثيرها.
- وأن أهل الذمة يتعاقلون فيما بينهم إذا كانوا على دين واحد.
- وأن من لا عاقلة له من المسلمين يعقل عنه بيت المال (الخزانة العامة للدولة).
- وأن الدولة ينبغي عليها أن تُخصِّص جزءا من أموال خزانتها تصرف منه ديات الجنايات عن من لا عاقلة له ؛ بفرض ضريبة عامة، أو خاصَّةٍ على المتقاضين، يُخصَّصُ دخلُها لتعويض المجني عليهم وورثتهم المنكوبين.
- فإذا تعذّر أَخْذُ الدِّيَة من العاقلة أو من بيت المال: وجبت الدية في مال الجاني،

ويُعَان عليها من الزكاة من سهم الغارمين.

- وقتيل الزِّحام يديه من قتله إن عُرف ببَيِّنة أو إقرار، فإن لم يُعرف قاتلوه وادَّعَى الوليُّ على جَمْعٍ يُحتَمَلُ وقوع القتل منهم بتزاحمهم فله القسامة عليهم، فإن لم يدَّعِ الوليُّ على أحدٍ وَدَاهُ الإمام من بيت المال.
- وخطأ الحاكم في حكمه في الدماء والأطراف إذا كان بسبب إهمال أو تقصير وجب ضمان الدية على عاقلته، وإن كان خطؤه بسبب اجتهاده بعد بذل الوسع في التحريِّ والتَّثبُّت وجبت الدِّيَة في بيت المال.
- وأن الأصل أن لا يقتل الوالد بولده، بل يضمن ديته في ماله، إلا في بعض الحالات التي يترك التقدير فيها للقاضي.
- وأن العاقلة لا تضمن جناية المرء على نفسه عمدا كانت أو خطأ، وسواء كانت في النفس أو الطرف.

وفي ختام هذه الأطروحة أقول لقارئها ما قاله الحريري في ختام مُلحته:

فَانظُرْ إليها نَظَرَ المُستَحسِنِ *** وأحسِنِ الظَّنَّ بها وحَسِّنِ
وإنْ تَجِدْ عَيبًا فَسُدَّ الخَلَلا *** فَجَلَّ مَنْ لا فِيهِ عَيْبٌ وَعَلا[1]

والله أسأل أن يتقبل عملي هذا، وأن يبارك فيه، ويرضى به عني.

والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

وصلى الله وسلم وبارك على عبده ونبيه محمد وعلى آله وصحبه أجمعين

(١) مُلحَة الإعراب لأبي محمد القاسم بن علي الحريري - ص٨٧ - ط دار السلام بالقاهرة - الطبعة الاولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م.

الفهارس

المصادر والمراجع

أولا: القرآن الكريم وتفسيره وعلومه

١) القرآن الكريم.
٢) أحكام القرآن لأبي بكر ابن العربي، تحقيق: محمد عطا - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ/٢٠٠٢م.
٣) التحرير والتنوير لمحمد الطاهر بن عاشور - ط الدار التونسية للنشر بتونس - سنة ١٩٨٤م.
٤) تفسير الفخر الرازي (المشتهر بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب) - ط دار الفكر، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠١هـ/١٩٨١م.
٥) تفسير القرآن العظيم لعبد الرحمن بن أبي حاتم، تحقيق: أسعد الطيب - ط مكتبة نزار الباز بمكة المكرمة - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.
٦) الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر القرطبي، تحقيق: عبد الله التركي، ومحمد عرقسوسي، وماهر حبوش - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م.
٧) نواسخ القرآن لابن الجوزي، تحقيق: محمد المليباري - الناشر: الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة - الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

ثانيا: كتب الحديث وعلومه وتخريجه وشروحه

٨) إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة لأحمد بن أبي بكر البوصيري، تحقيق: دار المشكاة للتحقيق العلمي - ط دار الوطن للنشر - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م
٩) إتحاف المهرة بالفوائد المبتكرة من أطراف العشرة لابن حجر العسقلاني، تحقيق: زهير بن ناصر الناصر - الناشر: وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٤م
١٠) إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام، لتقي الدين ابن دقيق العيد، تحقيق: أحمد شاكر - ط مكتبة السنة بالقاهرة - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٤م
١١) إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل لمحمد بن ناصر الألباني - ط المكتب الإسلامي، بيروت، ودمشق - الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م
١٢) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي - الناشر: دار قتيبة بدمشق وبيروت، ودار الوعي بحلب والقاهرة -

الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٣م
١٣) إعلاء السنن لظفر أحمد التهانوي - ط دار الفكر - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م
١٤) إكمال المعلم بفوائد مسلم للقاضي عياض، تحقيق يحيى إسماعيل - ط دار الوفاء بالمنصورة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م
١٥) البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير لابن الملقن، تحقيق: أحمد ابن سليمان بن أيوب - ط دار الهجرة بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م
١٦) بغية الباحث عن زوائد مسند الحارث لعلي بن سليمان الهيثمي، تحقيق: حسين الباكري - الناشر: مركز خدمة السنة والسيرة بالمدينة المنورة - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م
١٧) التحجيل في تخريج ما لم يخرج من الأحاديث والآثار في إرواء الغليل لعبد العزيز بن مرزوق الطريفي - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية، (بدون تاريخ طبع)
١٨) تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي للحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق: طارق بن عوض الله - ط دار العاصمة بالرياض، السعودية - الطبعة الأولىٰ ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م
١٩) التعليق الممجد لموطأ الإمام محمد، لعبد الحي اللكنوي، تحقيق: تقي الدين الندوي - ط دار السنة والسيرة ببومبائي بالهند، ودار القلم بدمشق سوريا - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م
٢٠) تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير لأحمد بن حجر العسقلاني - ط مؤسسة قرطبة بمصر - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م
٢١) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد لأبي عمر يوسف بن عبد البر، تحقيق: سعيد أحمد أعراب - الناشر: مؤسسة القرطبة بالمغرب - سنة ١٤١١هـ/١٩٩١م
٢٢) جامع الأصول في أحاديث الرسول لابن الأثير الجزري، تحقيق: عبد القادر الأرناؤوط - نشر وتوزيع: مكتبة الحلواني، ومطبعة الفلاح، ومكتبة دار البيان - سنة ١٣٩٠هـ/١٩٧٠م
٢٣) الجامع الصغير وزياداته للسيوطي- ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م
٢٤) الجزء الثاني من حديث يحيى بن معين (الفوائد) ليحيى بن معين برواية أبي بكر المروزي، تحقيق: خالد السبيت - ط مكتبة الرشد بالرياض - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م
٢٥) الجوهر النقي لابن التركماني - مطبوع بحاشية السنن الكبرى للبيهقي. ينظر رقم: (٣٥)
٢٦) حاشية السندي على سنن النسائي - ط دار المعرفة، بيروت، لبنان - الطبعة الخامسة ١٤٢٠هـ
٢٧) الحطة في ذكر الصحاح الستة لأبي الطيب صديق حسن خان القنوجي، تحقيق: علي الحلبي - الناشر: دار الجيل، بلبنان، ودار عمار بالأردن. (بدون تاريخ طبع)
٢٨) الدراية في تخريج أحاديث الهداية لابن حجر العسقلاني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني - ط: دار المعرفة- بيروت، لبنان، سنة ١٣٨٤هـ.
٢٩) سبل السلام شرح بلوغ المرام لابن حجر العسقلاني، تأليف: محمد بن إسماعيل الصنعاني -

الناشر: مكتبة المعارف بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م

٣٠) سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي - ط دار إحياء الكتاب العربي (البابي الحلبي) سنة ١٣٧٣هـ/١٩٥٤م - **ونسخة أخرى** مع تعليق الألباني، اعتنى بها: مشهور آل سلمان - ط مكتبة المعارف بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى سنة ١٤١٧هـ.

٣١) سنن أبي داود لأبي داود سليمان السجستاني - ط بيت الأفكار الدولية، عمان، الأردن. (بدون تاريخ طبع)

٣٢) سنن الترمذي، تحقيق: إبراهيم عطوة عوض - ط البابي الحلبي بمصر - الطبعة الأولى ١٣٨٢هـ/١٩٦٢م

٣٣) سنن الدارقطني لعلي بن عمر الدارقطني، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، وسعيد اللحام - ط مؤسسة الرسالة، بيرت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م

٣٤) سنن الدارمي لأبي محمد عبد الله الدارمي، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني - ط دار المغني للنشر والتوزيع، الرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م

٣٥) السنن الكبرى لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، وفي ذيله الجوهر النقي لعلاء الدين ابن المارديني الشهير بابن التركماني - ط مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن، الهند - الطبعة الأولى ١٣٥٤هـ

٣٦) سنن النسائي (المجتبى من السنن) - ط بيت الأفكار الدولية بالأردن. (بدون تاريخ طبع)

٣٧) سنن النسائي الكبرى، تحقيق: حسن عبد المنعم شلبي - ط مؤسسة الرسالة، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م

٣٨) شرح ابن القيم على سنن أبي داود مطبوع مع عون المعبود شرح سنن أبي داود لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان - الناشر: المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، السعودية - الطبعة الثانية ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م

٣٩) شرح التفتازاني على الأربعين النووية لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، تحقيق: محمد حسن - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م

٤٠) شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك لمحمد الزرقاني وبهامشه سنن أبي داود - ط المطبعة الخيرية بمصر سنة ١٣١٠هـ

٤١) شرح النووي على صحيح مسلم (المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجاج) لأبي زكريا يحيى ابن شرف النووي - ط المطبعة المصرية بالأزهر - الطبعة الأولى ١٣٤٩هـ/١٩٣٠م

٤٢) شرح صحيح البخاري لابن بطال (أبي الحسن علي بن خلف) - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية - الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م

٤٣) شرح مشكل الآثار لأبي جعفر الطحاوي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٥هـ/١٩٩٤م

٤٤) شرح معاني الآثار لأبي جعفر أحمد بن سلامة الطحاوي، تحقيق: محمد زهري النجار، ومحمد سيد جاد الحق - ط عالم الكتب، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٤م

٤٥) صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، تحقيق: شعيب الأرنؤوط - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٤٦) صحيح البخاري - ط دار طوق النجاة ببيروت، ودار المنهاج بجدة - الطبعة الأولى سنة ١٤٢٢هـ.

٤٧) صحيح الجامع الصغير وزياداته للألباني - ط المكتب الإسلامي، بيروت، ودمشق - الطبعة الثالثة ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م

٤٨) صحيح مسلم - ط بيت الأفكار الدولية ط بيت الأفكار الدولية بعمان، الأردن، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م

٤٩) العلل ومعرفة الرجال للإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: وصي الله بن محمد عباس - ط دار الخاني، الرياض، السعودية - الطبعة الثانية ١٤٢١هـ/٢٠٠١م

٥٠) علوم الحديث المعروف بـ (مقدمة ابن الصلاح)، مع شرحه التقييد والإيضاح للحافظ زين الدين العراقي - ط مطبعة محمد راغب الطباخ العلمية بحلب، سوريا - الطبعة الأولى ١٣٥١هـ/١٩٣١م

٥١) عمدة القاري شرح صحيح البخاري لبدر الدين العيني - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م

٥٢) فتح الباري بشرح صحيح البخاري للحافظ أحمد بن حجر العسقلاني - ط دار المعرفة- بيروت، لبنان، سنة ١٣٧٩هـ

٥٣) كتاب الآثار لأبي يوسف، تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني - ط دار الكتب العلمية ببيروت، مصورة عن لجنة إحياء التراث النعماني بالهند (بدون تاريخ طبع)

٥٤) كتاب الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: خالد العواد - ط دار النوادر بدمشق، سوريا - الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ/٢٠٠٩م

٥٥) كتاب الديات لابن أبي عاصم الضحاك، تحقيق: عبد المنعم زكريا - ط دار الصميعي بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م

٥٦) الكفاية في علم الرواية لأبي بكر الخطيب البغدادي - ط جمعية دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن، بالهند سنة ١٣٥٧هـ

٥٧) المراسيل لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، تحقيق: عبد الله الزهراني - ط دار الصميعي بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ

٥٨) مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح لعلي القاري، تحقيق: جمال عيتاني - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م

٥٩) المستدرك على الصحيحين لأبي عبد الله الحاكم النيسابوري، وبذيله التلخيص للحافظ الذهبي - الناشر: دار المعرفة، بيروت، لبنان - مصورة عن الطبعة الهندية

٦٠) مسند الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وإبراهيم الزيبق - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٩م

٦١) مسند الشافعي بترتيب محمد عابد السندي - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - ١٣٧٠هـ/١٩٥١م

٦٢) مسند الشهاب لمحمد بن سلامة القضاعي، تحقيق: حمدي عبد المجيد - ط مؤسسة الرسالة ببيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م

٦٣) مصنف ابن أبي شيبة، تحقيق: محمد عوامة - ط شركة دار القبلة بالسعودية، ومؤسسة علوم القرآن بسوريا - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م

٦٤) مصنف عبد الرزاق بن همام الصنعاني، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي - الناشر: المكتب الإسلامي ببيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م

٦٥) المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية لابن حجر العسقلاني، تحقيق: عبد الرحمن المدخلي - ط دار العاصمة، ودار الغيث بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م

٦٦) معالم السنن للخطابي مطبوع بذيل سنن أبي داود - ط دار ابن حزم، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م

٦٧) المعجم الكبير للطبراني، تحقيق: حمدي السلفي - الناشر: مكتبة ابن تيمية بالقاهرة - الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ/١٩٨٣م

٦٨) معرفة السنن والآثار لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي - الناشر: جامعة الدراسات الإسلامية بكراتشي، باكستان، دار الوعي بحلب، سورية، دار الوفاء بالمنصورة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م

٦٩) المُفهِم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم لأبي العباس القرطبي، تحقيق: محيي الدين ديب، ويوسف بديوي، وأحمد السيد، ومحمود إبراهيم - ط دار ابن كثير ودار الكلم الطيب، دمشق، وبيروت - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م

٧٠) المنة الكبرى شرح وتخريج السنن الصغرى للبيهقي لمحمد ضياء الرحمن الأعظمي - ط مكتبة الرشد بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م

٧١) المنتقى شرح موطأ مالك للقاضي أبي الوليد سليمان الباجي، تحقيق: محمد عبد القادر أحمد - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م

٧٢) منهج النقد في علوم الحديث لنور الدين عتر - ط دار الفكر بدمشق، سورية - الطبعة الثالثة ١٤١٨هـ/١٩٩٧م

٧٣) الموضوعات لأبي الفرج عبد الرحمن بن الجوزي، تحقيق: عبد الرحمن محمد عثمان -

الناشر: المكتبة السلفية بالمدينة المنورة، السعودية - الطبعة الأولى ١٣٨٦هـ/١٩٦٦م
٧٤) موطأ الإمام مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني، تحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف - الناشر: المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية، لجنة إحياء التراث، ط مطابع الأهرام التجارية، قليوب، مصر - الطبعة الرابعة ١٤١٤هـ/١٩٩٤م
٧٥) موطأ الإمام مالك برواية يحيى الليثي، تحقيق: بشار عواد معروف - ط دار الغرب الإسلامي - بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٧هـ/١٩٩٧م، **ونسخة أخرى** بتحقيق: محمد مصطفى الأعظمي - الناشر: مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية بالإمارات - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م
٧٦) نصب الراية لأحاديث الهداية لجمال الدين عبد الله الزيلعي، تحقيق: محمد عوامة - ط مؤسسة الريان للطباعة والنشر، بيروت، لبنان / دار القبلة للثقافة الإسلامية بجدة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.
٧٧) نيل الأوطار من أسرار منتقى الأخبار لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق: طارق بن عوض الله - ط دار ابن القيم بالرياض، السعودية، ودار ابن عفان بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م

ثالثا: كتب الفقه المذهبي

المذهب الحنفي

الكتب المخطوطة:

٧٨) تصحيح القُدُورِي وغيره من النوادر المعتبرة، لزين الدين قاسم بن قطلوبغا الحنفي - صورة رقمية عن نسخة خطية بجامعة الملك سعود برقم: ٣٠٥٣ - المصدر موقع المخطوطات http://makhtota.ksu.edu.sa
٧٩) حصر المسائل وقصر الدلائل للسمرقندي - صورة على ميكروفيلم برقم: (٤٨/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية
٨٠) خزانة المفتين لحسين بن محمد السمعاني - صورة على ميكروفيلم برقم: (٢٧٦٤) من نسخة رقم: (٤٣ حنفي م) بدار الكتب المصرية
٨١) شرح أبي نصر الأقطع على مختصر القدوري (الجزء الثاني)، صورة على ميكروفيلم برقم: (٩٨/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.
٨٢) شرح الجامع الصغير للبزدوي - صورة على ميكروفيلم برقم: (٧٦/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

٨٣) شرح مختصر الطحاوي للإسبيجابي - صورة على ميكروفيلم برقم: (٨٩/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

٨٤) شرح مختصر الكرخي للقدوري - نسخة ميكروفيلم برقم: (٦١٨١٧) بدار الكتب المصرية، مصورة عن نسخة بالجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة.

٨٥) غاية البيان الجزء الأول، نسخة على ميكروفيلم برقم: (١١٢/فقه حنفي)، والجزء الرابع من نسخة على ميكروفيلم برقم: (١١٥/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، و(المجلد الرابع) من نسخة على ميكروفيلم برقم: (٤٠١٧٤) بدار الكتب المصرية.

٨٦) الفتاوى الصغرى بترتيب يوسف بن أحمد الخوارزمي الخاصي - صورة رقمية عن نسخة خطية بجامعة الملك سعود، رقم الصنف: (٢١٧,٤/خ ف)، الرقم العام: (١٨٨٣) - من موقع الجامعة الإلكتروني، قسم المخطوطات.

٨٧) الكافي للحاكم الشهيد - صورة على ميكروفيلم برقم: (١٣٦/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

٨٨) النهاية شرح الهداية للسغناقي - صورة على ميكروفيلم برقم: (١٨٠/فقه حنفي) بمعهد المخطوطات العربية بمصر، عن نسخة خطية.

الكتب المطبوعة:

٨٩) اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم الأنصاري، تحقيق: أبي الوفاء الأفغاني - الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر أباد الدكن بالهند، ط مطبعة الوفاء - الطبعة الأولى ١٣٥٧هـ

٩٠) البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين ابن نجيم الحنفي مع تكملته لمحمد بن حسين الطوري - ط المطبعة العلمية بمصر - الطبعة الأولى ١٣١١هـ

٩١) بداية المبتدي للمرغيناني، اعتنى به: حامد كرسون، ومحمد عبد الوهاب - ط مطبعة الفتوح بمصر - الطبعة الأولى ١٣٥٥هـ/١٩٣٦م، **ونسخة أخرى** - ط مكتبة ومطبعة محمد علي صبح، بالقاهرة. (بدون تاريخ طبع)

٩٢) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني - الناشر: دار الكتاب العربي - بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٩٨٢م

٩٣) البناية في شرح الهداية لبدر الدين محمود العيني - ط دار الفكر ببيروت - الطبعة الثانية ١٤١١هـ/١٩٩٠م.

٩٤) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي وبهامشه حاشية أحمد الشلبي عليه - ط المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر، الطبعة الأولى ١٣١٥هـ

٩٥) تحفة الفقهاء لعلاء الدين محمد السمرقندي - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٤م

٩٦) جامع الرموز (شرح مختصر الوقاية المسمى بالنقاية) لشمس الدين محمد القهستاني - ط مظهر العجائب بكلكته، سنة ١٢٧٤هـ/١٨٥٨م

٩٧) الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني، وبهامشه النافع الكبير للكنوي - ط المطبع المصطفائي بالهند سنة ١٣٠٧هـ/١٨٧٤م

٩٨) الجوهرة النيرة على مختصر القدوري لأبي بكر بن علي الحداد - ط مكتبة حقانية، ملتان، باكستان. (بدون تاريخ طبع)

٩٩) رد المحتار على الدر المختار المشهور باسم (حاشية ابن عابدين) لمحمد بن أمين الشهير بابن عابدين، تحقيق عادل عبد الموجود، وعلي معوض - ط دار عالم الكتب بالرياض - طبعة خاصة ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م. (مطبوع معه تكملته لنجل المؤلف، وتقريرات الرافعي)

١٠٠) شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م.

١٠١) شرح مختصر الطحاوي للجصاص، (الجزء الأول) بتحقيق: عصمت الله عناية الله - أطروحة دكتوراه بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، سنة ١٤١٦-١٤١٧هـ.

١٠٢) شرح مختصر الطحاوي للرازي الجصاص (الجزء الثالث)، بتحقيق: محمد عبيد الله خان - أطروحة دكتوراه بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة، ١٤١٤-١٤١٥هـ.

١٠٣) العناية شرح الهداية لأكمل الدين البابرتي- مطبوع بحاشية فتح القدير، ينظر رقم: (١٠٦)

١٠٤) الفتاوى الهندية المعروفة بالفتاوى العالمكيرية للشيخ النظام وجماعة من علماء الهند - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م

١٠٥) فتاوى قاضيخان (مطبوعة بهامش الفتاوى الهندية) - ط المطبعة الأميرية بمصر - الطبعة الثانية سنة ١٣١٠هـ.

١٠٦) فتح القدير في شرح الهداية لابن الهمام السيواسي مع تكملته نتائج الأفكار لقاضي زاده، وبحاشيته العناية للبابرتي، وحاشية سعد جلبي على العناية، وفي أعلاه متن الهداية للمرغيناني، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي - ط دار الكتب العلمية، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.

١٠٧) الفقه النافع لناصر الدين السمرقندي، تحقيق: إبراهيم العبود - ط مكتبة العبيكان بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

١٠٨) اللباب في شرح الكتاب لعبد الغني الغنيمي الميداني، تحقيق: بشار بكري عرابي - الناشر:

المكتبة العامرية بدمشق، سورية - ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م
١٠٩) المبسوط لشمس الدين السرخسي - ط دار المعرفة، بيروت - ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.
١١٠) المبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني - ط عالم الكتب - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م
١١١) مجمع الضمانات لأبي محمد غانم البغدادي، تحقيق: محمد سراج، وعلي جمعة - ط دار السلام بمصر - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م
١١٢) المحيط البرهاني في الفقه النعماني، لمحمود بن مازة البخاري، تحقيق: أحمد عناية - ط دار إحياء التراث العربي ببيروت - سنة الطبعة: ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م
١١٣) مختصر الطحاوي بتحقيق: أبي الوفا الأفغاني - الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية، بحيدر أباد، الدكن، الهند - سنة ١٣٧٠هـ
١١٤) مختصر القدوري، تحقيق: كامل عويضة - كتاب الديات، باب القسامة - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م ، **ونسخة أخرى** طُبعت بمطبع أفضل المطابع بالهند سنة ١٢٦٨هـ.
١١٥) مختلف الرواية لأبي الليث السمرقندي، بترتيب العلاء العالم السمرقندي، تحقيق: عبد الرحمن الفرج - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٢٦هـ/٢٠٠٥م.
١١٦) مقدمة الهداية لمحمد عبد الحي اللكنوي - ط المطبع العلوي بالهند سنة ١٢٨١هـ/١٨٦٥م.
١١٧) ناظورة الحق في فرضية العشاء وإن لم يغب الشفق للشهاب المرجاني - ط بمدينة قازان سنة ١٢٨٧هـ/١٨٧٠م.
١١٨) نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار لشمس الدين أحمد بن قودر المعروف بقاضي زاده وهو تكملة لكتاب فتح القدير للكمال ابن الهمام مطبوع معه، ينظر رقم: (١٠٦)
١١٩) النتف في الفتاوى لأبي الحسن علي بن الحسين السغدي، تحقيق: محمد البحصلي - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م
١٢٠) الهداية شرح بداية المبتدي للمرغيناني - ط المطبعة الخيرية - الطبعة الأولى ١٣٢٦هـ.

المذهب المالكي

١٢١) البهجة في شرح التحفة لأبي الحسن علي التسولي، تحقيق: محمد شاهين - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م
١٢٢) البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة لأبي الوليد ابن رشد القرطبي، تحقيق: أحمد الحبابي - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م

١٢٣) التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبد الله محمد العبدري الشهير بالمواق، مطبوع بحاشية مواهب الجليل للرعيني. ينظر رقم: (١٤٤).
١٢٤) تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لبرهان الدين إبراهيم بن فرحون - ط دار الكتب العلمية بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م
١٢٥) التفريع لأبي القاسم عبيد الله ابن الجلاب البصري، تحقيق: حسين الدهماني - ط دار الغرب الإسلامي - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٩م
١٢٦) الثمر الداني في تقريب المعاني، جمع صالح عبد السميع الآبي الأزهري، مطبوع بهامش رسالة الإمام ابن أبي زيد القيرواني - ط مصطفى البابي الحلبي، مصر - ١٣٣٨هـ
١٢٧) جامع الأمهات لابن الحاجب، تحقيق: أبي عبد الرحمن الأخضري - ط دار اليمامة، دمشق، وبيروت - الطبعة الاولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م
١٢٨) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشمس الدين الدسوقي، وبهامشها الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير - ط دار إحياء الكتب العربية بمصر (البابي الحلبي) (بدون تاريخ طبع)
١٢٩) حاشية الصاوي على الشرح الصغير المعروفة بـ (بلغة السالك لأقرب المسالك)، مطبوعة بهامش الشرح الصغير ينظر رقم: (١٣٤)
١٣٠) حاشية العدوي على الخرشي مطبوع مع شرح الخرشي على مختصر خليل - ط المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر سنة ١٣١٧هـ
١٣١) الذخيرة لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي، تحقيق: محمد بو خبزة - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٤م
١٣٢) شرح الزرقاني على مختصر خليل لعبد الباقي الزرقاني، تحقيق: عبد السلام أمين - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠٢م
١٣٣) شرح حدود ابن عرفة، الموسوم: بالهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية لأبي عبد الله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٣م.
١٣٤) الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك لأبي البركات سيدي أحمد الدرير، وبهامشه حاشية الصاوي - تحقيق: مصطفى كمال وصفي - ط دار المعارف بمصر ١٩٧٢م.
١٣٥) الشرح الكبير على مختصر سيدي خليل لأبي البركات سيدي أحمد الدردير - مطبوع بهامش حاشية الدسوقي عليه، ينظر رقم: (١٢٨)
١٣٦) عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة لجلال الدين عبد الله بن شاس، تحقيق: محمد أبو الأجفان، وعبد الحفيظ منصور - ط دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى

١٤١٥هـ/١٩٩٥م

١٣٧) الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني لأحمد بن غنيم النفراوي - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م

١٣٨) القبس لأبي بكر محمد بن العربي مطبوع ضمن موسوعة شروح الموطأ، تحقيق: عبد المحسن التركي - ط دار هجر بمصر - الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م

١٣٩) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٢م

١٤٠) كفاية الطالب الرباني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني لأبي الحسن علي بن خلف المنوفي المالكي، ومعه حاشية العدوي لعلي الصعيدي العدوي، تحقيق: أحمد حمدي إمام - ط مطبعة المدني بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م

١٤١) مختصر خليل، لخليل بن إسحاق الجندي، تحقيق: أحمد جاد - الناشر: دار الحديث، القاهرة - الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م

١٤٢) المدونة الكبرى للإمام مالك بن أنس برواية الإمام سحنون التونخي - ط مطبعة السعادة بمصر - الطبعة الأولى ١٣٢٣هـ

١٤٣) منح الجليل على مختصر خليل لمحمد عليش - الناشر: مكتبة النجاح بطرابلس، ليبيا - مصورة عن طبعة دار الطباعة الكبرى بالقاهرة (بدون تاريخ طبع)

١٤٤) مواهب الجليل لشرح مختصر الخليل لأبي عبد الله محمد بن محمد المغربي المعروف بالحطاب الرعيني وبحاشيته التاج والإكليل للمواق - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ/١٩٩٥م

١٤٥) النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: محمد حجي - ط دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٩٩٩م.

المذهب الشافعي

١٤٦) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع لمحمد الشربيني الخطيب - ط المطبعة الميمنية بمصر، سنة ١٣٠٧هـ.

١٤٧) الأم للإمام محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق: رفعت فوزي عبد المطلب - ط دار الوفاء بالمنصورة، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

١٤٨) البيان في مذهب الإمام الشافعي لأبي الحسين يحيى العمراني - ط دار المنهاج، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

١٤٩) تكملة المجموع شرح المهذب للسبكي، تحقيق: محمد نجيب المطيعي - ط مكتبة الإرشاد

بجدة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.

١٥٠) التنبيه في الفقه الشافعي للشيرازي - ط مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي بمصر - الطبعة الأخيرة ١٣٧٠هـ/١٩٥١م.

١٥١) حاشية الشيخ سليمان البجيرمي على الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للخطيب الشربيني (المسماة: تحفة الحبيب على شرح الخطيب) - ط دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

١٥٢) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري - تحقيق: علي معوّض وعادل عبد الموجود - ط دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٤م

١٥٣) حواشي تحفة المحتاج بشرح المنهاج لابن حجر الهيتمي، حاشية الشيخ عبد الحميد الشرواني، ومعها حاشية ابن القاسم العبادي وبهامشهما تحفة المحتاج - ط المكتبة التجارية الكبرى (مصطفى محمد البابي الحلبي) بمصر ١٣٧٥هـ

١٥٤) روضة الطالبين لأبي زكريا يحيى بن شرف النووي، تحقيق : عادل عبد الموجود وعلي معوض - ط دار عالم الكتب - الرياض، المملكة العربية السعودية - طبعة خاصة ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م

١٥٥) فتح العزيز شرح الوجيز (الشرح الكبير) لأبي القاسم عبد الكريم الرافعي، تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م

١٥٦) فتح المعين بشرح قرة العين بمهمات الدين لزين الدين بن عبد العزيز المليباري - ط مركز توعية الفقه الإسلامي بحيدر أباد، الهند - الطبعة الثانية ١٤٢٤هـ

١٥٧) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار لتقي الدين أبي بكر الحصني، تحقيق: كامل محمد عويضة - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م

١٥٨) متن الغاية والتقريب للقاضي أبي شجاع، تحقيق: ماجد الحموي - ط دار ابن حزم، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٥هـ/١٩٩٤م

١٥٩) مختصر المزني في فروع الشافعية لأبي إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م

١٦٠) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج لمحمد بن الخطيب الشربيني، تحقيق: محمد عيتاني - ط دار المعرفة - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م

١٦١) منهاج الطالبين وعمدة المفتين للنووي - ط دار المنهاج، جدة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م

١٦٢) المهذب في فقه الإمام الشافعي لأبي إسحاق الشيرازي، تحقيق: محمد الزحيلي - الناشر: دار

القلم بدمشق، سوريا، و الدار الشامية ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م

١٦٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي، ومعه حاشية أبي الضياء الشبراملسي، وحاشية أحمد بن عبد الرزاق المعروف بالمغربي الرشيدي - ط دار إحياء التراث العربي ومؤسسة التاريخ العربي - بيروت، لبنان - الطبعة الثالثة ١٤١٣هـ/١٩٩٢م

١٦٤) نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين عبد الملك الجويني، تحقيق: عبد العظيم الديب - ط دار المنهاج بجدة - الطبعة الأولى ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م

١٦٥) الوجيز في فقه الإمام الشافعي لأبي حامد الغزالي، تحقيق: على معوّض، وعادل عبد الموجود - ط دار الأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م

١٦٦) الوسيط في المذهب لمحمد بن محمد الغزالي، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم - ط دار السلام بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م

المذهب الحنبلي

١٦٧) الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية، تأليف: علاء الدين علي بن محمد البعلي، تحقيق: أحمد بن محمد الخليل- ط دار العاصمة، الرياض - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

١٦٨) الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل لشرف الدين أبي النجا موسى بن أحمد الحجاوي - تصحيح وتعليق: عبد اللطيف السبكي - ط المطبعة المصرية بالأزهر - ١٣٥١هـ.

١٦٩) الروض المربع شرح زاد المستقنع للبهوتي - ط دار المؤيد بالرياض، ومؤسسة الرسالة ببيروت سنة ١٤١٧هـ.

١٧٠) شرح الزركشي على مختصر الخرقي لشمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي، تحقيق: عبد الله الجبرين - الناشر: مكتبة العبيكان بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م

١٧١) الشرح الممتع على زاد المستقنع، لمحمد بن صالح العثيمين - ط دار ابن الجوزي بالدمام، السعودية، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ - ١٤٢٨هـ.

١٧٢) شرح منتهى الإرادات للشيخ منصور البهوتي، تحقيق: عبد الله التركي - ط مؤسسة الرسالة ناشرون - الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ/٢٠٠١م

١٧٣) العدة شرح العمدة لبهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، تحقيق: خالد محمد محرم - ط المكتبة العصرية ببيروت، لبنان - ١٤١٧هـ/١٩٩٧م

١٧٤) الفروع لشمس الدين محمد بن مفلح المقدسي، ومعه تصحيح الفروع للمرداوي، وحاشية ابن قندس لتقي الدين البعلي، تحقيق: عبد الله التركي - ط مؤسسة الرسالة ودار المؤيد، بيروت

لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م

١٧٥) الكافي في فقه الإمام أحمد لموفق الدين ابن قدامة، تحقيق: عبد الله التركي - ط هجر للطباعة والنشر، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م

١٧٦) كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور البهوتي، تحقيق: محمد أمين الصناوي - ط عالم الكتب، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م

١٧٧) المبدع شرح المقنع لأبي إسحاق برهان الدين إبراهيم بن مفلح، تحقيق: محمد حسن إسماعيل الشافعي - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.

١٧٨) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لمجد الدين أبي البركات ابن تيمية، ومعه النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لشمس الدين ابن مفلح المقدسي - الناشر: دار الكتاب العربي ببيروت، لبنان (مصورة عن طبعة مطبعة السنة المحمدية بمصر سنة ١٣٦٩هـ)

١٧٩) مختصر الخرقي لأبي القاسم عمر الخرقي، تحقيق: محمد زهير الشاويش - الناشر: دار العلام بدمشق، سوريا - الطبعة الأولى ١٣٧٨هـ

١٨٠) مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه برواية إسحاق بن منصور المروزي، تحقيق عدد من الباحثين - الناشر: الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م

١٨١) مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى السيوطي الرحيباني - الناشر: المكتب الإسلامي بدمشق، الطبعة الأولى ١٣٨١هـ/١٩٦١م

١٨٢) المغني لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، وعبد الفتاح محمد الحلو - ط دار عالم الكتب بالرياض - الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

١٨٣) المقنع لموفق الدين عبد الله بن قدامة المقدسي، مع الشرح الكبير لأبي الفرج شمس الدين عبد الرحمن بن قدامة المقدسي، معهما الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي - تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي - ط هجر للطباعة والنشر، بمصر - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.

١٨٤) منار السبيل في شرح الدليل لإبراهيم بن سالم بن ضويان، تحقيق: زهير الشاويش - ط المكتب الإسلامي - الطبعة الخامسة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م

١٨٥) النكت والفوائد السنية لشمس الدين ابن مفلح المقدسي على مشكل المحرر في الفقه لمجد الدين ابن تيمية (مطبوع في حاشية المحرر) ينظر رقم: (١٧٨)

المذاهب الأخرى

الظاهرية

١٨٦) المحلى بالآثار لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم - تحقيق: محمد منير الدمشقي

- ط المطبعة المنيرية، القاهرة - الطبعة الأولى ١٣٥٢هـ

الزيدية

١٨٧) البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار لأحمد بن يحيى بن المرتضى، وبهامشه كتاب جواهر الأخبار والآثار لمحمد بن يحيى الصعدي، تحقيق القاضي عبد الله الجرافي - ط دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة - ومؤسسة الرسالة، بيروت /١٣٩٣هـ- ١٩٧٥م

١٨٨) التاج المذهب لأحكام المذهب شرح متن الأزهار في فقه الأئمة الأطهار للقاضي أحمد بن قاسم الصنعاني - ط دار الحكمة اليمانية، صنعاء - ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م

الإمامية

١٨٩) الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية لزين الدين بن علي العاملي الجبعي، تحقيق: محمد كلانتر - ط دار العالم الإسلامي- بيروت، لبنان، مصورة عن طبعة النجف. (بدون تاريخ طبع)

١٩٠) شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام لجعفر بن الحسن الهذلي، تحقيق: الحلي - الناشر: مؤسسة مطبوعاتي إسماعليان، قم، إيران (بدون تاريخ طبع)

١٩١) المبسوط في فقه الإمامية لأبي جعفر محمد الطوسي - تصحيح وتعليق محمد البهبودي - توزيع دار الكتاب الإسلامي - بيروت، لبنان. (بدون تاريخ طبع)

١٩٢) المختصر النافع في فقه الإمامية لأبي القاسم نجم الدين جعفر الحلي - الناشر: قم، الدراسات الإسلامية في مؤسسة البعثة بطهران - الطبعة الثالثة سنة ١٤١٠هـ

١٩٣) مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام لزين الدين بن علي العاملي - تحقيق ونشر مؤسسة المعارف الإسلامية، مطبعة: پاسدار إسلام - قم، إيران - الطبعة الأولى ١٤١٦هـ

الإباضية

١٩٤) شرح النيل وشفاء العليل لمحمد بن يوسف أطفيش - ط مكتبة الإرشاد - جدة، السعودية - الطبعة الثالثة - ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م

رابعا: كتب الفقه العام والمقارن

١٩٥) الإجماع لأبي بكر محمد بن المنذر النيسابوري، تحقيق: أبي حماد صغير أحمد بن محمد حنيف - ط مكتبة الفرقان، عجمان، الإمارات العربية المتحدة - ومكتبة مكة الثقافية برأس الخيمة، الإمارات - الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م

١٩٦) الإشراف على مذاهب العلماء لأبي بكر محمد بن المنذر، تحقيق: أبي حامد الأنصاري - الناشر: مكتبة مكة الثقافية، رأس الخيمة، الإمارات - الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ/٢٠٠٥م

١٩٧) الأوسط في السنن والإجماع والخلاف لأبي بكر محمد بن المنذر، تحقيق: صغير أحمد بن محمد حنيف - ط دار طيبة بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/١٩٩٩م

١٩٨) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لأبي الوليد أحمد بن محمد بن رشد القرطبي - ط دار المعرفة - بيروت، لبنان - الطبعة السادسة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م

١٩٩) برنامج فتاوى دار الإفتاء المصرية منذ عام ١٣١٢هـ وفتاوى لجنة الفتوى بالأزهر، إنتاج المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بمصر.

٢٠٠) التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة - ط دار الكاتب العربي ببيروت (بدون تاريخ طبع)

٢٠١) الروضة الندية شرح الدرر البهية لصديق حسن القنوجي - ط دار الجيل ببيروت، لبنان (بدون تاريخ طبع) ، **ونسخة أخرى** معها التعليقات الرضية على الروضة الندية لناصر الدين الألباني - ط دار ابن عفان بالقاهرة، ودار ابن القيم بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/٢٠٠٣م.

٢٠٢) العقوبة في الفقه الإسلامي للشيخ محمد أبو زهرة - ط دار الفكر العربي بالقاهرة.

٢٠٣) الفقه الإسلامي وأدلته لوهبة الزحيلي - ط دار الفكر بدمشق - الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٢٠٤) فقه الزكاة ليوسف القرضاوي - ط مؤسسة الرسالة ببيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ/١٩٧٣م

٢٠٥) القسامة وأثرها في إثبات المسؤولية الجنائية دراسة فقهية موازية، لمحمد أحمد الرواشدة - بحث فقهي بمجلة مؤتة للبحوث والدراسات - نوع المجلة: علمية محكمة - المجلد التاسع عشر - العدد السادس ٢٠٠٤، الأردن - البحث موجود على الدليل الإلكتروني للقانون العربي www.arablawinfo.com

٢٠٦) مجموعة الفتاوى لتقي الدين أحمد بن تيمية - ط دار الوفاء بالمنصورة، مصر، الطبعة الثالثة ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م.

٢٠٧) وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية لمحمد مصطفى الزحيلي - ط مكتبة دار البيان، دمشق - الطبعة الأولى سنة ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م

خامسا: كتب أصول الفقه والقواعد الفقهية

الكتب المخطوطة:

٢٠٨) التبيين شرح المنتخب في أصول المذهب للأتقاني - نسخة مصورة رقميا عن نسخة خطية مصورة ضوئيا من مكتبة الزاهدية بباكستان.

الكتب المطبوعة:

٢٠٩) الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي، تأليف: علي بن عبد الكافي السبكي، تحقيق: شعبان محمد إسماعيل - الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية - الطبعة الأولى ١٤٠١هـ/١٩٨١م.

٢١٠) الإحكام في أصول الأحكام لعلي بن محمد الآمدي - ط دار الصميعي بالرياض - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م.
٢١١) إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول للإمام محمد الشوكاني، بتحقيق: سامي بن العربي، الفصل الثاني في الأحكام - دار الفضيلة، الرياض - الطبعة الأولى: ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م
٢١٢) الأشباه والنظائر لتاج الدين عبد الوهاب السبكي، تحقيق: عادل عبد الموجود، وعلي معوض - ط دار الكتب العلمية، ببيروت- الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م.
٢١٣) أصول السرخسي لأبي بكر محمد السرخسي، تحقيق: أبي الوفا الأفغاني - الناشر: لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر أباد الدكن بالهند. (بدون تاريخ طبع)
٢١٤) إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم الجوزية، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، وأحمد عبد الله أحمد - ط دار ابن الجوزي بالسعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ.
٢١٥) البحر المحيط في أصول الفقه لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي - ط وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.
٢١٦) التحبير شرح التحرير لعلاء الدين علي بن سليمان المرداوي، تحقيق: عبد الرحمن الجبرين - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.
٢١٧) التقرير والتحبير، شرح ابن أمير الحاج على تحرير الإمام الكمال بن الهمام - الناشر: دار الفكر، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٦م.
٢١٨) الرسالة للشافعي، تحقيق: أحمد شاكر - دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى سنة ١٩٩٢م.
٢١٩) الشامل في شرح أصول البزدوي للأتقاني - أطروحة دكتوراه لسعيد بن سعد العمري بكلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض، ١٤٢٣/١٤٢٤هـ.
٢٢٠) شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه لسعد الدين التفتازاني - دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان - الطبعة الأولى الطبعة الأولى ١٤١٦ هـ/١٩٩٦ م.
٢٢١) شرح القواعد الفقهية لأحمد الزرقا - ط دار القلم بدمشق، الطبعة الثانية ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م.
٢٢٢) شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير، أو المختبر المبتكر شرح المختصر في أصول الفقه لمحمد بن أحمد الفتوحي المعروف بابن النجار، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد - الناشر: مكتبة العبيكان، الرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م
٢٢٣) شرح تنقيح الفصول لأحمد بن إدريس القرافي مطبوع بهامش منهج التحقيق والتوضيح لمحمد جعيط - ط مطبعة النهضة نهج الجزيرة بتونس - الطبعة الأولى ١٣٤٠هـ/١٩٢١م.
٢٢٤) الفروق لشهاب الدين القرافي، تحقيق: عمر حسن القيام - ط مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م
٢٢٥) قواعد الفقه لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي - الناشر: الصدف ببلشرز، كراتشي،

باكستان - سنة ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م.

٢٢٦) كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي لعلاء الدين عبد العزيز البخاري - الناشر: دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان - مصورة عن طبعة الشركة الصحافية العثمانية سنة ١٣٠٨هـ

٢٢٧) المحصول في علم أصول الفقه لفخر الدين محمد بن عمر الرازي، تحيق: طه جابر العلواني - ط مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٢م

٢٢٨) المستصفىٰ من علم الأصول لأبي حامد الغزالي، تحقيق: حمزة زهير حافظ - ط شركة المدينة المنورة للطباعة.

٢٢٩) الموافقات لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان - ط دار ابن عفان - الطبعة الأولىٰ ١٤١٧هـ/١٩٩٧م

٢٣٠) نهاية السول لجمال الدين الإسنوي، في شرح منهاج الأصول للقاضي ناصر الدين البيضاوي - ط عالم الكتب ببيروت، لبنان - ١٩٨٢م

سادسا: كتب اللغة والأدب

٢٣١) إكمال الإعلام بتثليث الكلام لمحمد بن عبد الله الجياني برواية محمد البعلي الحنبلي، تحقيق: سعد الغامدي - ط مكتبة المدني بجدة، السعودية، منشورات جامعة أم القرى - الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م

٢٣٢) الإيضاح في علوم البلاغة للخطيب محمد بن عبد الرحمن القزويني - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م

٢٣٣) تاج العروس من جواهر القاموس لأبي الفيض محمد الحسيني الزبيدي، تحقيق: علي هلالي - ط حكومة الكويت، بالكويت - الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م

٢٣٤) تهذيب اللغة لأبي منصور محمد الأزهري، تحقيق: عبد العظيم محمود - الناشر: الدار المصرية للتأليف والترجمة بالقاهرة - ١٣٨٤هـ/١٩٦٤م

٢٣٥) جمهرة اللغة لأبي بكر محمد بن دريد، تحقيق: رمزي منير بعلبكي - ط دار العلم للملايين، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٨٧م.

٢٣٦) جواهر البلاغة في المعاني والبيان والبديع للسيد أحمد الهاشمي - ط المكتبة العصرية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٩م.

٢٣٧) ديوان الأدب لأبي إبراهيم إسحاق بن إبراهيم الفارابي، تحقيق: أحمد مختار عمر - الناشر: مجمع اللغة العربية، ط مؤسسة دار الشعب بالقاهرة، مصر - مصور عن الطبعة الأولى ١٩٧٩م

٢٣٨) الزاهر في غريب ألفاظ الإمام الشافعي لأبي منصور محمد الأزهري، تحقيق: عبد المنعم طوعي بشناتي - ط دار البشائر الإسلامية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م

٢٣٩) شرح الكافية الشافية لابن مالك، تحقيق: عبد المنعم هريدي - الناشر: جامعة أم القرى، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بمكة المكرمة، ط دار المأمون للتراث، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

٢٤٠) مُلحَة الإعراب لأبي محمد القاسم بن علي الحريري - ط دار السلام بالقاهرة - الطبعة الاولى ١٤٢٦هـ/٢٠٠٥م.

٢٤١) صبح الأعشى لأبي العباس أحمد القلقشندي- ط بالمطبعة الأميرية بالقاهرة ١٣٣٢هـ/١٩١٤م

٢٤٢) الصحاح، تاج اللغة وصحاح العربية للجوهري، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار - ط دار العلم للملايين - بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٩٧٩م.

٢٤٣) غريب الحديث لأبي إسحاق الحربي، تحقيق: سليمان العاير - الناشر: مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة، ط دار المدني - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

٢٤٤) غريب الحديث لأبي سليمان الخطابي، تحقيق: عبد الكريم العزباوي - الناشر: مركز إحياء التراث الإسلامي بمعهد البحوث العلمية بجامعة أم القرى بمكة المكرمة - الطبعة الثانية ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.

٢٤٥) غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي، تحقيق: حسين محمد شرف - ط الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية بالقاهرة - ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

٢٤٦) الفائق في غريب الحديث لأبي القاسم الزمخشري، تحقيق: علي محمد البجاوي، ومحمد أبو الفضل إبراهيم - ط دار الفكر، بيروت، لبنان - سنة ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٢٤٧) الفسر شرح ابن جني الكبير على ديوان المتني لأبي الفتح عثمان بن جني، تحقيق: رضا رجب - ط دار الينابيع، دمشق، سوريا - الطبعة الأولى ٢٠٠٤م.

٢٤٨) القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزابادي - الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب - نسخة مصورة عن الطبعة الثالثة للمطبعة الأميرية سنة ١٣٠١هـ.

٢٤٩) كتاب العين للخليل بن أحمد الفراهيدي، تحقيق: مهدي المخزومي، وإبراهيم السامرائي - الناشر: دار ومكتبة الهلال، بيروت، لبنان ١٩٩٨م.

٢٥٠) لسان العرب لابن منظور - ط دار المعارف، مصر. (بدون تاريخ طبع)

٢٥١) المحكم والمحيط الأعظم لابن سيده، تحقيق: عبد الحميد هنداوي - ط دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.

٢٥٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، تأليف: أحمد بن محمد المقري الفيومي - ط المطبعة الأميرية بالقاهرة - الطبعة الخامسة ١٩٢٢م.

٢٥٣) معجم الأخطاء الشائعة لمحمد العدناني - ط مكتبة لبنان، بيروت - الطبعة الثانية ١٩٨٥م.

٢٥٤) المعجم الوسيط - ط مكتبة الشروق الدولية - الطبعة الرابعة ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م.

٢٥٥) معجم مقاييس اللغة لأبي الحسن أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق: عبد السلام هارون - ط دار الفكر للطباعة والنشر - بيروت، لبنان - ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
٢٥٦) المُغرب في ترتيب المُعرب للمطرزي، تحقيق: محمود فاخوري وعبد الحميد مختار - ط مطبعة النجمة، الناشر: مكتبة أسامة بن زيد - حلب، سورية - الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.
٢٥٧) النحو الوافي لعباس حسن - دار المعارف بمصر - الطبعة الثالثة. (بدون تاريخ طبع)
٢٥٨) النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير، تحقيق: محمود محمد الطناحي وطاهر أحمد الزاوي - ط دار إحياء التراث العربي- بيروت، لبنان (بدون تاريخ طبع)
٢٥٩) هاشميات الكميت الأسدي بشرح أبي رياش أحمد القيسي - ط مطبعة بريل في ليدن بألمانيا - ١٩٠٤م، **ونسخة أخرى** بشرح محمد محمود الرافعي - ط مطبعة شركة التمدن الصناعية بمصر - الطبعة الثانية ١٣٢٩هـ/١٩١١م.

سابعا: كتب الأنساب

٢٦٠) الأنساب لأبي سعد عبد الكريم السمعاني، تحقيق: عبد الله البارودي - ط دار الجنان، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م
٢٦١) جمهرة النسب لأبي المنذر هشام بن محمد بن السائب الكلبي، برواية محمد بن حبيب عنه، تحقيق: محمد فردوس العظم - الناشر: دار اليقظة العربية، بدمشق، سورية (بدون تاريخ طبع)
٢٦٢) جمهرة أنساب العرب لأبي محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي، تحقيق: عبد السلام هارون - ط دار المعارف، بمصر - الطبعة الخامسة. (بدون تاريخ طبع)
٢٦٣) لب اللباب في تحرير الأنساب للسيوطي، تحقيق: محمد أحمد عبد العزيز، وأشرف أحمد عبد العزيز - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩١م.
٢٦٤) اللباب في تهذيب الأنساب لابن الأثير الجزري - ط مكتبة المثنى ببغداد (بدون تاريخ طبع)
٢٦٥) نهاية الأرب في معرفة أنساب العرب لأبي العباس أحمد القلقشندي، تحقيق: إبراهيم الإبياري - ط دار الكتاب اللبناني، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م

ثامنا: كتب التراجم والطبقات

الكتب المخطوطة:

٢٦٦) العقد الثمين في ترجمة صاحب الهداية برهان الدين لحامد بن علي العمادي - مخطوط في تسع ورقات، مصوَّر عن نسخة خطية برقم (٢٦٧٠) بالمكتبة المحمودية بالمدينة المنورة.

الكتب المطبوعة:

٢٦٧) الاستيعاب في معرفة الأصحاب لابن عبد البر - ط دار الإعلام بالأردن - الطبعة الأولى

١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م
٢٦٨) أسد الغابة في معرفة الصحابة لعز الدين بن الأثير أبي الحسن علي بن محمد الجزري، تحقيق: علي معوض وأحمد عبد الموجود - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٩٩٦م.
٢٦٩) إسعاف المبطأ برجال الموطأ للسيوطي (مطبوع بذيل الموطأ) - ط دار الريان بالقاهرة - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.
٢٧٠) الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر العسقلاني - ط دار الكتب العلمية ببيروت، لبنان، مأخوذة عن طبعة كلكتا سنة ١٨٥٣.
٢٧١) الأعلام لخير الدين الزركلي - ط دار العلم للملايين، ببيروت - الطبعة الخامسة عشرة سنة ٢٠٠٢م.
٢٧٢) أعيان العصر وأعوان النصر لصلاح الدين الصفدي، تحقيق مجموعة من العلماء - ط دار الفكر المعاصر ببيرت، ودار الفكر بدمشق - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م
٢٧٣) إنباء الغمر بأبناء العمر لابن حجر، تحقيق: حسن حبشي - الناشر: لجنة إحياء التراث الإسلامي بالمجلس الأعلى للشؤون الإسلامية بالجمهورية المتحدة - مصر وسوريا سابقا - بالقاهرة سنة ١٣٨٩هـ/١٩٦٩م
٢٧٤) البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع للشوكاني - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م
٢٧٥) برنامج معجم أعلام الإباضية الإلكتروني من إنتاج موقع الأمل المشرق.
٢٧٦) بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة لجلال الدين عبد الرحمن السيوطي، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم - ط دار الفكر، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.
٢٧٧) تاج التراجم لأبي الفداء قاسم بن قطلوبغا، تحقيق: محمد خير - ط دار القلم بدمشق - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.
٢٧٨) تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير للذهبي، تحقيق: عمر تدمري - الناشر: دار الكتاب العربي، ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.
٢٧٩) التاريخ الكبير لأبي عبد الله إسماعيل البخاري - ط دار الكتب العلمية ببيروت، لبنان - ١٤٠٧هـ/١٩٨٦م.
٢٨٠) تاريخ دمشق لأبي القاسم علي بن الحسن الشافعي المعروف بابن عساكر، تحقيق: محب الدين أبي سعيد عمر العمروي - ط دار الفكر، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.
٢٨١) تاريخ علماء بغداد لابن رافع السلامي - ط الدار العربية للموسوعات، بيروت - الطبعة الثانية ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.

٢٨٢) تاريخ مدينة السلام وأخبار محدثيها وذكر قطانها العلماء من غير أهلها ووارديها المعروف بتاريخ بغداد لأبي بكر الخطيب البغدادي، تحقيق: بشار معروف - ط دار الغرب الإسلامي ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.
٢٨٣) التحبير في المعجم الكبير لعبد الكريم السمعاني، تحقيق: منيرة ناجي - الناشر: رئاسة ديوان الأوقاف ببغداد - ١٣٩٥هـ/١٩٧٥م.
٢٨٤) تذكرة الحفاظ لشمس الدين الذهبي - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، عن دائرة المعارف العثمانية بالهند - الطبعة الثالثة - ١٣٧٧هـ.
٢٨٥) ترتيب المدارك وتقريب المسالك لمعرفة أعلام مذهب مالك، للقاضي عياض بن موسى السبتي، تحقيق: محمد بن تاويت الطبخي - ط مكتبة فضالة بالمحمدية بالمغرب - الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.
٢٨٦) التعريف بمن ذكر في الموطأ من النساء والرجال لأبي عبد الله ابن الحذاء، تحقيق: محمد عز الدين المعيار الإدريسي - الناشر: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب. (بدون تاريخ طبع)
٢٨٧) التعليقات السنية للكنوي - مطبوع بحاشية الفوائد البهية، ينظر رقم: (٣١٤)
٢٨٨) تهذيب الأسماء واللغات للنووي - ط المطبعة المنيرية، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان. (بدون تاريخ طبع).
٢٨٩) تهذيب الكمال في أسماء الرجال للحافظ جمال الدين يوسف المزي، تحقيق: بشار عواد معروف - ط مؤسسة الرسالة ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.
٢٩٠) توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم لشمس الدين محمد القيسي، تحقيق: محمد العرقسوسي - ط مؤسسة الرسالة ببيروت - الطبعة الأولى سنة ١٩٩٣م.
٢٩١) الثقات للحافظ محمد بن حبان التميمي - ط دار المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن، الهند - الطبعة الأولى ١٣٩٣هـ/١٩٧٣م.
٢٩٢) الجرح والتعديل لأبي محمد عبد الرحمن بن أبي حاتم الرازي- دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - مصورة عن طبعة دار المعارف العثمانية بحيدر أباد الدكن، بالهند - الطبعة الأولى ١٣٧٣هـ/١٩٥٣م.
٢٩٣) الجواهر المضية في طبقات الحنفية عبد القادر بن أبي الوفاء القرشي، تحقيق: عبد الفتاح الحلو - ط هجر بمصر - الطبعة الثانية ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.
٢٩٤) حلية الأولياء وطبقات الأصفياء لأبي نعيم الأصبهاني - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ/١٩٨٨م .
٢٩٥) درر العقود الفريدة في تراجم الأعيان المفيدة للمقريزي، تحقيق: محمود الجليلي - ط دار

الغرب الإسلامي ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م.
٢٩٦) الدرر الكامنة في أعيان المئة الثامنة لابن حجر العسقلاني - ط دار الجيل، بيروت - ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.
٢٩٧) الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب لابن فرحون، تحقيق: محمد الأحمدي أبو النور - ط دار التراث بالقاهرة، مصر. (بدون تاريخ طبع)
٢٩٨) سير أعلام النبلاء لشمس الدين الذهبي، تحقيق: بشار عواد، ومحيي هلال - ط مؤسسة الرسالة ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.
٢٩٩) شذرات الذهب في أخبار من ذهب لابن العماد عبد الحي بن أحمد العكري - ط دار ابن كثير، بدمشق وبيروت - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٣م.
٣٠٠) الضعفاء الكبير لأبي جعفر محمد العقيلي، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي - ط دار الصميعي بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.
٣٠١) الضعفاء والمتروكين لأبي الفرج ابن الجوزي، تحقيق: أبي الفداء عبد الله القاضي - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.
٣٠٢) الضوء اللامع لأهل القرن التاسع لشمس الدين السخاوي - الناشر: دار مكتبة الحياة، ببيروت. (بدون تاريخ طبع).
٣٠٣) طبقات الحنابلة للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى، تحقيق: عبد الرحمن العثيمين - الناشر: الأمانة العامة للاحتفال بمرور مئة عام على تأسيس المملكة العربية السعودية، ١٤١٩هـ/١٩٩٩م.
٣٠٤) الطبقات السنية في تراجم الحنفية للتقي الغزي، تحقيق: عبد الفتاح الحلو - الناشر: المجلس الأعلى للشؤون الإسلامية لجنة إحياء التراث بالقاهرة - سنة ١٣٩٠هـ/١٩٧٠م.
٣٠٥) طبقات الشافعية الكبرى لتاج الدين أبي نصر عبد الوهاب السبكي، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح الحلو - ط دار إحياء الكتب العربية بمصر. (بدون تاريخ طبع).
٣٠٦) طبقات الشافعية لتقي الدين أبي بكر بن أحمد ابن قاضي شهبة، تحقيق: الحافظ عبد العليم خان- ط دائرة المعارف العثمانية بحيدر أباد، الدكن، الهند - الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ/١٩٧٩م.
٣٠٧) الطبقات الكبير لمحمد بن سعد بن منيع الزهري، تحقيق: علي محمد عمر - الناشر: مكتبة الخانجي بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠١م.
٣٠٨) الطبقات الكبير لابن سعد (القسم المتمم لتابعي أهل المدينة ومن بعدهم) تحقيق: زياد محمد منصور - ط مكتبة العلوم والحكم بالمدينة المنورة - الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ/١٩٨٧م.
٣٠٩) طبقات المعتزلة لأحمد بن يحيى المرتضى - تحقيق ونشر مؤسسة ديفيلد، فلزر، بيروت، لبنان - الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م
٣١٠) طبقات المعتزلة للقاضي عبد الجبار الهمداني، تحقيق: فؤاد سيد - ط الدار التونسية للنشر،

بتونس، سنة ١٣٩٣هـ/١٩٧٤م - مطبوع ضمن مجلد يحوي ثلاثة كتب تحت عنوان (فضل الاعتزال وطبقات المعتزلة)

٣١١) غاية النهاية في طبقات القراء لشمس الدين محمد بن محمد بن الجزري - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م.

٣١٢) الفتح المبين في طبقات الأصوليين لعبد الله المراغي - ط مطبعة أنصار السنة المحمدية سنة ١٣٦٦هـ/١٩٤٧م.

٣١٣) فوات الوفيات لمحمد بن شاكر الكتبي، تحقيق: إحسان عباس - ط دار صادر، بيروت (بدون تاريخ طبع)

٣١٤) الفوائد البهية في تراجم الحنفية للَّكنوي - ط المطبع المصطفائي بالهند، سنة ١٩٧٦م.

٣١٥) الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة لشمس الدين الذهبي - الناشر: دار القبلة للثقافة الإسلامية، ومؤسسة علوم القرآن بجدة، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.

٣١٦) الكامل في ضعفاء الرجال لابن عدي، تحقيق: سهيل زكار - ط دار الفكر - الطبعة الثالثة سنة ١٤٠٩هـ.

٣١٧) كشف الأستار عن رجال معاني الآثار لرشد الله شاه السندهي - الناشر: دار الإشاعة والتدريس بديوبند، دهلي، الهند - سنة ١٣٤٩هـ.

٣١٨) لسان الميزان لابن حجر العسقلاني، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة - ط دار البشاير الإسلامية ببيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ/٢٠٠٢م.

٣١٩) المتفق والمفترق للخطيب الشربيني، تحقيق: محمد صادق الحامدي - ط دار القادري بدمشق، وبيروت، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.

٣٢٠) معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة - ط مؤسسة الرسالة ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.

٣٢١) معرفة الصحابة لأبي نعيم الأصبهاني، تحقيق: عادل العزازي - ط دار الوطن للنشر، الرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.

٣٢٢) مغاني الأخيار في شرح أسامي رجال معاني الآثار لبدر الدين العيني، تحقيق: محمد حسن - ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٢٧هـ/٢٠٠٦م.

٣٢٣) المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي لأبي المحاسن يوسف بن تغري بردي، تحقيق: محمد محمد أمين - ط الهيئة المصرية العامة للكتاب، سنة ١٩٨٦م.

٣٢٤) مورد اللطافة في من ولي السلطنة والخلافة لجمال الدين أبي المحاسن يوسف بن تغري بردي، تحقيق: نبيل محمد عبد العزيز - ط مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة ١٩٩٧م.

٣٢٥) موقع موسوعة أعلام اليمن ومؤلفيه على شبكة الإنترنت - http://www.al-aalam.com.

٣٢٦) النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة لأبي المحاسن يوسف بن تغري بردي - ط دار

الكتب العلمية، بيروت – الطبعة الأولى ١٤١٣هـ/١٩٩٢م.
٣٢٧) هدية العارفين، أسماء المؤلفين وآثار المصنفين لإسماعيل باشا البغدادي – ط دار إحياء التراث العربي ببيروت، عن طبعة وكالة المعارف بإستانبول، تركيا، الجزء الأول سنة: ١٩٥١م، والجزء الثاني سنة: ١٩٥٥م.
٣٢٨) الوافي بالوفيات لصلاح الدين الصفدي، تحقيق: أحمد الأرناؤوط، وتركي مصطفى – ط دار إحياء التراث العربي، ببيروت – الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ/٢٠٠٠م.
٣٢٩) وَفَيَات الأعيان وأنباء أبناء الزمان لأبي العباس أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان، تحقيق: إحسان عباس – ط دار صادر ببيروت، لبنان – ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م.
٣٣٠) الوفيات لابن رافع السلامي، تحقيق: صالح مهدي – ط مؤسسة الرسالة ببيروت – الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.

تاسعا: كتب التاريخ

٣٣١) البداية والنهاية لأبي الفداء إسماعيل بن كثير، تحقيق: عبد الله التركي – ط دار هجر بمصر – الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٨م.
٣٣٢) تاريخ ابن خلدون لعبد الرحمن بن خلدون، تحقيق: خليل شحاذة – ط دار الفكر ببيروت – ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.
٣٣٣) التاريخ الإسلامي لمحمود شاكر – ط المكتب الإسلامي، بيروت – الطبعة الرابعة ١٤١١هـ/١٩٩١م.
٣٣٤) الدولة الخوارزمية والمغول لحافظ أحمد حمدي – ط دار الفكر العربي، بمصر. (بدون تاريخ طبع)
٣٣٥) ديوان الإسلام لمحمد بن الغزي، تحقيق: سيد كسروي – ط دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى ١٤١١هـ/١٩٩٠م.
٣٣٦) ذيل العِبَر لمحمد الحسيني – مطبوع مع العبر للذهبي، ينظر رقم: (٣٤١)
٣٣٧) السلوك لمعرفة دول الملوك لتقي الدين أبي العباس المقريزي، تحقيق: محمد عطا – ط دار الكتب العلمية ببيروت – الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/١٩٩٧م.
٣٣٨) سمط النجوم العوالي في أنباء الأوائل والتوالي لعبد الملك العاصمي، تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود – ط دار الكتب العلمية، ببيروت – الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٨م.
٣٣٩) سياسة المغول الإلخانيين تجاه دولة المماليك في مصر والشام لصبحي عبد المنعم – الناشر: العربي للنشر والتوزيع، بمصر – الطبعة الأولى ٢٠٠٠م.
٣٤٠) السيرة النبوية لمحمد بن إسحاق المطلبي، تحقيق: أحمد المزيدي – ط دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م.

٣٤١) العِبَر في خبر من غبر للذهبي، تحقيق: محمد السعيد زغلول - ط دار الكتب العلمية بلبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م. (مطبوع معه ذيوله)
٣٤٢) العصر المماليكي في مصر والشام لسعيد عاشور - ط دار النهضة العربية بالقاهرة - الطبعة الثانية ١٩٧٦م.
٣٤٣) الكامل في التاريخ لابن الأثير الجزري، تحقيق: محمد يوسف الدقاق- ط دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان - الطبعة الأولى ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م.
٣٤٤) المجتمع المصري في عصر سلاطين المماليك لسعيد عاشور - ط دار النهضة العربية بمصر، ١٩٩٢م.
٣٤٥) مرآة الجنان وعبرة اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان لعبد الله بن أسعد اليافعي، تحقيق: خليل المنصور - ط دار الكتب العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.
٣٤٦) مصر والشام في عصر الأيوبيين والمماليك لسعيد عبد الفتاح عاشور - ط دار النهضة العربية ببيروت - ١٩٧٢م.
٣٤٧) المغازي للواقدي، تحقيق: مارسدن جونس - ط عالم الكتب، بيروت، لبنان - الطبعة الثالثة ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.
٣٤٨) المغول في التاريخ لفؤاد عبد المعطي الصياد - ط دار النهضة العربية، بيروت. (بدون تاريخ)

عاشرا: كتب البلدان والآثار

٣٤٩) آثار البلاد وأخبار العباد لزكريا بن محمد القزويني - ط دار صادر، ببيروت. (بدون تاريخ طبع)
٣٥٠) حسن المحاضرة في تاريخ مصر والقاهرة للسيوطي، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم - ط دار إحياء الكتب العربية بمصر - الطبعة الأولى ١٣٨٧هـ/١٩٦٧م.
٣٥١) الخطط التوفيقية الجديدة لمصر القاهرة ومدنها وبلادها القديمة الشهيرة لعلي باشا مبارك - ط المطبعة الأميرية بمصر - الطبعة الأولى ١٣٠٦هـ.
٣٥٢) الدارس في تاريخ المدارس لعبد القادر الدمشقي - ط دار الكتب العلمية، بيروت - الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/١٩٩٠م.
٣٥٣) رحلة ابن بطوطة (تحفة النظار في غرائب الأمصار وعجائب الأسفار) لمحمد بن عبد الله الطنجي، تحقيق: عبد الهادي التازي - ط أكاديمية المملكة المغربية، ١٤١٧هـ/١٩٩٧م.
٣٥٤) الروض المعطار في خبر الأقطار لمحمد بن عبد المنعم الحميري، تحقيق: إحسان عباس - ط مكتبة لبنان، بيروت، الطبعة الثانية ١٩٨٤م.
٣٥٥) معجم البلدان لياقوت الحموي - ط دار صادر، ببيروت - ١٣٩٧هـ/١٩٧٧م.
٣٥٦) المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار (المعروف بالخطط المقريزية) للمقريزي - ط دار

صادر، بيروت. (بدون تاريخ طبع)

حادي عشر: كتب الفهارس الوصفية

٣٥٧) أسماء الكتب لعبد اللطيف محمد رياضي زاه، تحقيق: محمد التونجي - الناشر: مكتبة الخانجي بالقاهرة. (بدون تاريخ طبع)
٣٥٨) اكتفاء القنوع بما هو مطبوع لإدوارد فنديك - الناشر: دار صادر ببيروت، سنة ١٨٩٦م.
٣٥٩) إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون لإسماعيل باشا بن محمد أمين الباباني - الناشر دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، مصورة عن الطبعة التركية بإسطنبول سنة ١٩٤٧م.
٣٦٠) تاريخ الأدب العربي لكارل بروكلمان، ونقله إلى العربية: عبد الحليم النجار - ط دار المعارف بمصر، الطبعة الثالثة. (بدون تاريخ طبع)
٣٦١) تاريخ التراث العربي لفؤاد سزكين، نقله إلى العربية د. محمود حجازي - أشرفت على طباعته ونشره: إدارة الثقافة والنشر بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤١١هـ/١٩٩١م.
٣٦٢) الرسالة المستطرفة لبيان مشهور كتب السنة المشرفة لمحمد بن جعفر الكتاني - ط دار البشائر الإسلامية - الطبعة الخامسة ١٤١٤هـ/١٩٩٣م.
٣٦٣) الفهرس الشامل للتراث العربي الإسلامي المخطوط (قسم الفقه وأصوله) - الناشر: مؤسسة آل البيت للفكر الإسلامي - ط جمعية عمال المطابع التعاونية بالأردن - ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.
٣٦٤) فهرس المكتبة الأزهرية - ط مطبعة الأزهر سنة ١٣٦٥هـ/١٩٤٦م.
٣٦٥) فهرس مخطوطات مكتبة الخالدية بالقدس - الفهرس على موقعهم على الإنترنت www.khalidilibrary.org.
٣٦٦) قائمة المخطوطات العربية بجامعة ليدن بهولندا، لفورهوف - الناشر جامعة ليدن بهولندا سنة ١٩٨٠م.
٣٦٧) كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون لمصطفى بن عبد الله الشهير بحاجي خليفة (الحاج خليفة)، تحقيق: محمد شريف الدين يالتقايا - ط دار إحياء التراث العربي ببيروت، لبنان (مصورة عن طبعة مطبعة معارف التركية سنة ١٩٤١م).
٣٦٨) معجم التاريخ التراث الإسلامي في مكتبات العالم (المخطوطات والمطبوعات) - ط دار العقبة بتركيا. (بدون تاريخ طبع)
٣٦٩) معجم الكتب لابن المبرد يوسف بن عبد الهادي الدمشقي، تحقيق: يسري عبد الغني البشري - الناشر: مكتبة ابن سينا بمصر - ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م
٣٧٠) معجم المطبوعات العربية ليوسف إليان سركيس - الناشر: مكتبة آية الله العظمى المرعشي النجفي - ١٤١٠هـ.
٣٧١) مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم لطاش كبرى زاده - ط دار الكتب

العلمية ببيروت - الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م.

ثاني عشر: كتب التعريف بالمصطلحات

٣٧٢) التعريفات لعلي بن محمد الجرجاني - ط مكتبة لبنان، بيروت - طبعة جديدة ١٩٨٥م.
٣٧٣) طَلِبة الطَّلَبة في الاصطلاحات الفقهية على ألفاظ كتب الحنفية لنجم الدين عمر بن محمد النسفي - ط المطبعة العامرة بمصر سنة ١٣١١هـ.
٣٧٤) القاموس الفقهي لسعيد أبو جيب - ط دار الفكر، بدمشق، سورية - الطبعة الثانية ١٤١٨هـ/١٩٨٨م.
٣٧٥) معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية لمحمود عبد الرحمن عبد المنعم - ط دار الفضيلة بالقاهرة، مصر - الطبعة الأولى ١٤١٩هـ/١٩٩٩م.
٣٧٦) معجم علوم الحديث النبوي لعبد الرحمن الخميسي - الناشر: دار الأندلس الخضراء بجدة، ودار ابن حزم - الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/٢٠٠٠م.
٣٧٧) الموسوعة الفقهية - إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، الطبعة الثانية، مطبعة ذات السلاسل ١٤٠٤هـ/١٩٨٣م - ط دار الصفوة بمصر ١٤١٦هـ.
٣٧٨) موسوعة كشاف اصطلاح الفنون لمحمد علي التهانوي، تحقيق علي دحروج - ط مكتبة لبنان ناشرون، بيروت - الطبعة الأولى ١٩٩٦م.

ثالث عشر: كتب في مواضيع مختلفة

٣٧٩) العنوان الصحيح للكتاب - ط دار عالم الفوائد بمكة المكرمة - الطبعة الأولى سنة ١٤١٩هـ.
٣٨٠) المدخل إلى مذهب الإمام الشافعي لأكرم عمر يوسف القواسمي - ط دار النفائس بالأردن. (بدون تاريخ طبع)
٣٨١) المذهب الحنفي مراحله وطبقاته وضوابطه ومصطلحاته، خصائصه ومؤلفاته، لأحمد بن محمد النقيب - ط مكتبة الرشد بالرياض، السعودية - الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م.
٣٨٢) المعارف لابن قتيبة، تحقيق: ثروت عكاشة - ط دار المعارف بالقاهرة، الطبعة الرابعة ١٩٨١م.
٣٨٣) موقع آسيا الوسطى على الانترنت www.asiaalwsta.com.
٣٨٤) موقع الموسوعة الحرة على الشبكة الدولية للمعلومات (الانترنت) www.wikipedia.org
٣٨٥) موقع مجمع الفقه الإسلامي على الشبكة الدولية للمعلومات http://fiqhacademy.org.sa

فهرس الآيات القرآنية

أولا: الآيات الواردة في المتن

سورة البقرة

سورة النساء

سورة المائدة

سورة الأنعام

ثانيا: الآيات الواردة في الحاشية والمسائل المقارنة

سورة البقرة

سورة آل عمران

سورة النساء

سورة الشعراء

سورة الأحزاب

سورة يس

سورة الحجرات

سورة المنافقون

فهرس الأحاديث النبوية

أولا: أطراف الأحاديث الواردة في المتن

ثانيا: الأحاديث الواردة في الحاشية والمسائل المقارنة

فهرس الآثار

أولا: أطراف الآثار الواردة في المتن

ثانيا: الآثار الواردة في الحاشية والمسائل المقارنة

فهرس الأعلام المُترجم لهم

فهرس الأماكن والبلدان والمواضع

فهرس القبائل

فهرس المحتويـات

أولا: فهرس موضوعات ومسائل قسمي الدراسة والتحقيق

ثانيا: فهرس أهم المسائل في الحاشية

باب القسامة

كتاب المعاقل

فهرس الفهارس